TITULO I

Da previdência social e seu âmbito

1. O âmbito de um regime de previdência social tem sido delimitado, através da história, mediante o agrupamento dos segurados, ora por emprêsa, ora por profissão, ora por circunscrição territorial.

2. A previdência social brasileira conheceu êsses três sistemas: a princípio, com um regime que tinha por base as emprêsas de serviços públicos; depois, ao expandir-se, deslocou, forçosamente, a base ~~da emprêsa~~ para a profissão, instituindo um regime especial para cada um dos grandes ramos profissionais, representados, afinal, pelos marítimos, comerciários, bancários, industriários, empregados em transportes e cargas e, num último lance, pelos ferroviários e empregados em serviços públicos, generalizando, assim, a base profissional; presentemente, com a instituição de um regime geral, a previdência social brasileira se assenta em base territorial, compreendendo em seu âmbito "todos os que exercem emprêgo ou atividade remunerada no território nacional", salvo as exceções expressamente consignadas.

3. Êsse ciclo, entretanto, não foi devidamente completado. Com efeito, a gestão do seguro social brasileiro sempre foi una, segundo a base do regime. Assim é que, enquanto a base foi a emprêsa, havia uma entidade gestora para cada emprêsa - a Caixa de Aposentadoria e Pensões. Por seu turno, cada regime de base profissional era dirigido por um Instituto de Aposentadoria e Pensões.

4. Essa unidade de gestão sòmente foi interrompida no período de incorporação ou fusão das Caixas - cujo número em 1936 atingiu a 183 - restabelecendo-se em pouco tempo com a completa unificação numa só autarquia. Tratava-se, porém, de um período de transição do regime, o único então baseado na emprêsa, que passava, assim, a adotar, também, a base profissional.

5. A previdência social se apresentava, nesse momento, com seis regimes de base profissional, cada um dirigido por uma entidade de âmbito nacional, afora os regimes especiais destinados aos servidores públicos - o federal e os estaduais.

6. Quando êsses seis regimes deram lugar ao regime geral vigente, evoluindo, assim, de suas bases profissionais para a base territorial, a estrutura administrativa da previdência social deveria ter passado por igual transformação, a qual, mantido o princípio da unidade de gestão até então observado, resultaria, inelutàvelmente, numa só entidade gestora. Entretanto, como a fórmula do Instituto único

se tornara incompatível com a ~~minha~~ do Ministério da Previdência Social, a transformação que se impunha, lògicamente, seria a substituição da atual federação de Institutos, de base profissional, por outra federação, mas de base territorial regional. Tal não se dando, o sistema resultou híbrido, com o regime em base territorial e a gestão em bases profissionais.

7. A idéia de uma organização administrativa em bases territoriais para a nossa previdência social é antiga; foi exposta, pela primeira vez, em 1934, pelo técnico francês AIMÉ TEXIER, então Diretor da Seção de Seguros Sociais da Repartição Internacional do Trabalho, quando aqui esteve em missão oficial para estudar o nosso sistema previdenciário, que começava a desenvolver-se em regimes de base profissional. No relatório então apresentado, há quasi 30 anos portanto, êsse ilustre técnico já refutava a tese de que o agrupamento de segurados por profissão oferecesse "a vantagem de uma maior homogeneidade dos riscos, permitindo estabelecer previsões mais seguras e fixar mais equitativamente as contribuições", perfilhada na época, afirmando que "a homogeneidade dos riscos é mais aparente que real, porquanto a gravidade dos riscos doença, invalidez, morte, depende não apenas da profissão, mas, dentro da mesma profissão e do mesmo País, do clima, da moradia e das aptidões físicas de cada indivíduo. Por outro lado - prossegue - a fixação da taxa de contribuição segundo a gravidade dos riscos inerentes a cada profissão não seria rigorosamente equitativa, porquanto ainda está para ser provado que as profissões mais perigosas são as mais bem pagas" (Boletim de MTIC nº 5 - Janeiro, 1935, pags. 229/249).

8. Não obstante, a expansão do seguro social brasileiro continuou a processar-se por etapas, abrangendo em cada vez um grande ramo de atividade profissional, com regimes especiais e, conseqüentemente, com órgãos próprios de gestão. Naturalmente, essa autonomia administrativa e mesmo técnica reclamava, por sua vez, a autonomia financeira.

9. Sòmente em 1945, a estrutura de base profissional sofreu o seu primeiro abalo, quando da malograda tentativa de unificação dos regimes e da respectiva gestão em base territorial, com a criação do Instituto dos Serviços Sociais do Brasil (ISSB). Mas a semente estava lançada. Estudos profundos realizaram-se, a partir de então, visando à reforma administrativa da previdência social. De fato, pouco depois tivemos o chamado "Projeto Aluisio Alves" e as sugestões da Comissão Ministerial que o examinou, seguidos dos conclusões da Comissão Nacional de Bem-Estar Social, ou melhor,

de sua Subcomissão de Seguro Social, que elaborou o Anteprojeto da Lei Orgânica da Previdência Social. Finalmente, pelo Decreto nº 39.206, de 22/5/56, foi constituída Comissão, sob a presidência do Ministro do Trabalho, "para elaborar anteprojeto de lei relativa à reforma da atual estrutura da Previdência Social". Essa Comissão foi ampliada, sucessivamente, pelos Decretos 39.317, 39.445 e 39.967, do mesmo ano.

10. Os trabalhos da dessa Comissão se conduziram admiràvelmente, em especial no exame das soluções possíveis para a pretendida reforma, segundo os princípios estabelecidos no Decreto que a constituiu, conforme se evidencia do trecho a seguir transcrito de seu Relatório, integrante da Exposição de Motivos que acompanhou o Projeto de Lei submetido em Mensagem ao Congresso Nacional:

"31 - Três soluções se apresentaram como possíveis:

Primeira - A criação de um Ministério que absorvesse todo o sistema, enquadrando-lhe a estrutura no "serviço público centralizado". A autonomia de gestão das atividades-fins seria assegurada pela manutenção de um "fundo de previdência social", administrado pelo Ministério, com a participação das classes, "fundo" êste alimentado pela arrecadação direta das contribuições e destinado ao pagamento também direto dos benefícios.

Segunda - A criação de um Ministério, igualmente, com a qualidade, porém, tão sòmente de órgão de planejamento, supervisão e contrôle, mantida a estrutura autárquica para o sistema de execução. O enquadramento das atividades-meios na linha da administração centralizada seria assegurado pela sua sujeição, em escala acentuadamente maior que a atual, ao regime do serviço público centralizado, de modo a mantê-las sob o estrito contrôle do Ministério. A participação das classes interessadas, na gestão do sistema, seria efetuada desde o escalão ministerial até os órgãos mais descentralizados da estrutura da execução.

Terceira - Idêntica à segunda, no tocante ao sistema, sem a criação de novo Ministério, mantida, portanto, a atual vinculação ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, cujos órgãos de contrôle seriam também estruturados.

32 - A justificativa da criação do novo Ministério, que seria o "Ministério da Previdência Social", baseava-se na longa experiência de 25 anos de vinculação a Ministério com diversas atribuições, cada uma delas de si absorventes, como é o atual Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, que já vem demonstrando as deficiências com que o respectivo titular tem que cuidar, necessàriamente, da parte previdenciária. Ora, o imenso porte do sistema já no presente e as perspectivas de seu desenvolvimento vertiginoso nos próximos anos, não parece comportar mais essa deficiência de atenção e os cuidados diretos de órgãos de segundo grau hierárquico, mas exigiriam, antes, a supervisão imediata do Ministro de Estado, assessorado por órgãos administrativos e técnicos de porte departamental, com aparelhamento e atenção sòmente dedicados ao campo previdenciário.

33 - No exame das três possíveis soluções, entendeu a Comissão, por maioria, vencidos os membros Geraldo Augusto de Faria Baptista, Moacyr Velloso Cardoso de Oliveira, Gastão Quartin Pinto de Moura e o representante dos empregadores, Danyllo Mérquior, ser de adotar-se a terceira, ficando, destarte, afastada a idéia de criação do novo Ministério da Previdência Social.

34 - Justificou a maioria da Comissão sua preferência pela terceira solução, em virtude de sua maior simplicidade, dado como, ao mesmo tempo que evita a criação de uma nova Secretaria de Estado, com os perçalços, os novos ônus, os aspectos políticos de inoportunidade, permite atingir por outro lado, os mesmos objetivos que as demais, notadamente a segunda, pela mera reestruturação dos atuais órgãos de contrôle, medida que, aliás, desde muito se impõe.

35 - Dentro da solução adotada, três modalidades possíveis foram a seguir examinadas, pressuposta sempre a sujeição mais acentuada das atividades-meio ao regime de serviço público centralizado e

seu estrito contrôle pelo Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio:

a) unificação administrativa de tôdas as instituições, em âmbito nacional, vale dizer, Instituto único;

b) unificação administrativa das instituições, em base regional, vale dizer, Institutos regionais, ou

c) manutenção da atual estrutura de âmbito nacional das instituições executoras, com uniformização administrativa e o máximo de descentralização na execução.

36 - A primeira modalidade, se bem que possibilitasse a eliminação dos fatores assinalados como perturbadores do bom funcionamento do sistema - a "dispersão de planos" e o "paralelismo de atividades" - traria consigo outros novos, como sejam: o agravamento do aspecto de trato dos problemas de execução em âmbito nacional, agigantados êstes ainda mais pelo vulto do organismo único e a maior dificuldade de contrôle governamental em razão do poderio administrativo acumulado no gestor da enorme entidade. Ademais a fórmula de "Instituto Único" pràticamente se choca com a de "Ministério". dado como a centralização da orientação, única e uniforme, para todo o sistema, estaria por êste meio obtida, mas, certamente, como acentuado, o contrôle de escalão ~~ministerial~~ mesmo ministerial quedaria grandemente inexequível, possibilitando-se, portanto, a repetição dos malefícios já agora verificados no sistema vigente.

37 - A segunda modalidade constituiria uma reforma de fundo do sistema, possivelmente mais capaz de assegurar-lhe nova vitalidade e eficiência, aparelhando-o ainda para o desenvolvimento que o espera, sobretudo com a próxima e inelutável extensão do regime da Previdência Social aos trabalhadores do campo.

38 - Representaria, além disto, a solução que já fôra indicada para o Brasil, em 1933, pelo ilustre técnico Texier, da Repartição Internacional do Trabalho, quando aqui esteve especialmente comissionado para o estudo do nosso problema previdenciário, então em seus primórdios de solucionamento, e que, se àquêle tempo adotada, possìvelmente teria conduzido em rumos mais eficientes o sistema.

39 - Importaria na fusão dos atuais Institutos e da Caixa de Aposentadoria e Pensões em alguns Institutos regionais, com observância quanto possível das regiões geo-econômicas do país, sob a supervisão e contrôle do Ministério. Poderia ser mantido ùnicamente o IPASE em sua estrutura nacional, dadas as peculiaridades do regime de seus segurados, os servidores públicos.

40 - A terceira modalidade, sem implicar a mudança radical do sistema, como as outras duas, teria por si razões idênticas às invocadas no tocante à não criação do novo Ministério (item 34, supra).

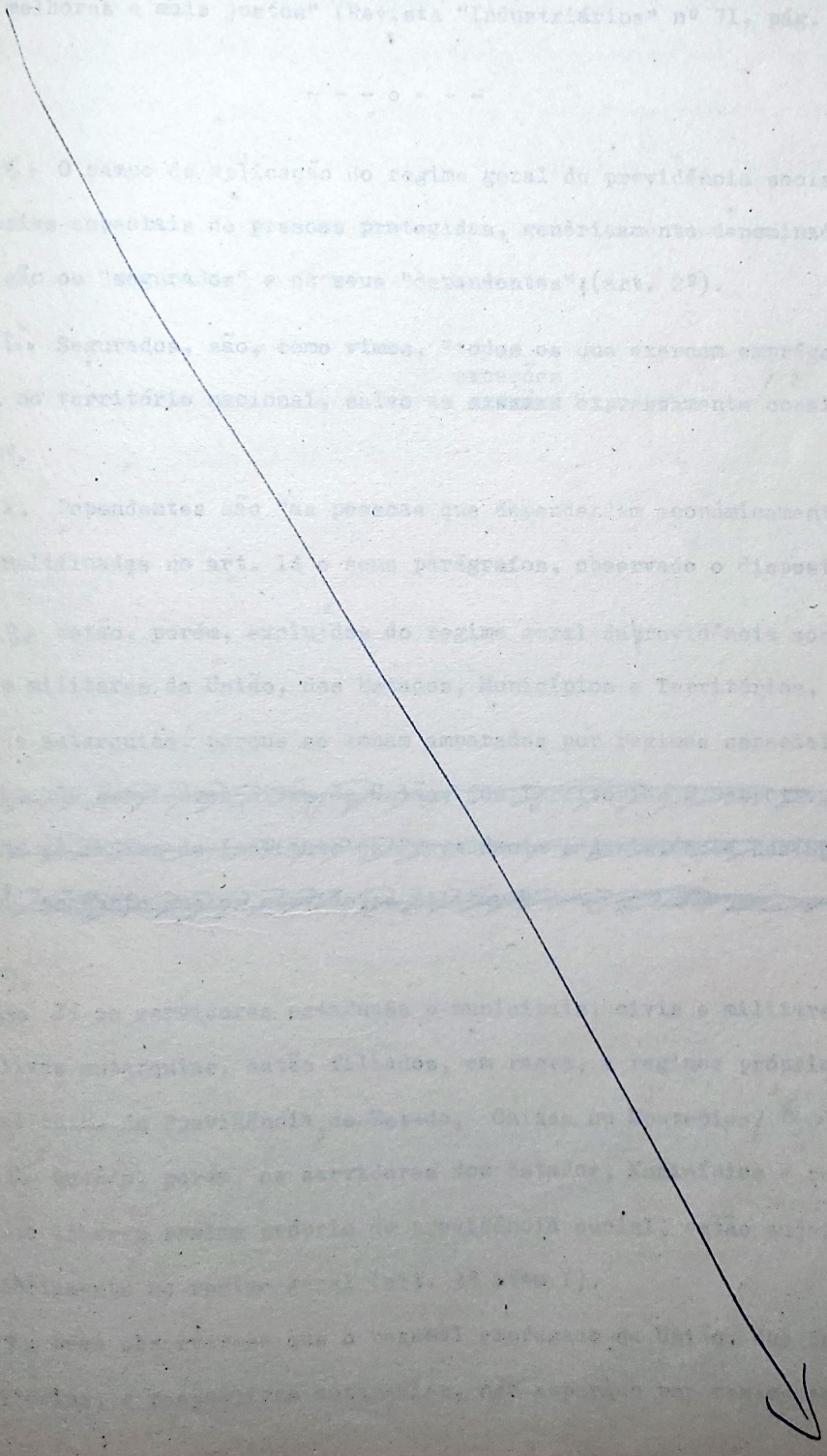
41 - Na discussão e decisão do assunto, manifestou-se a Comissão, por maioria, a favor da terceira modalidade, vencidos quanto à primeira, o membro Hildebrando Bisaglia - cujo ponto de vista era mesmo o de Instituto único desvinculado de qualquer Ministério - e, quanto à segunda, os mesmos membros indicados no item 33, para os quais a solução ideal seria, na verdade, a de Ministério da Previdência Social com Institutos Regionais" (o grifo é nosso).

11. É de se lamentar, profundamente, não tenha a Comissão adotado a segunda modalidade, levando de vencida, por maioria, os eminentes técnicos que a sustentavam, embora reconhecendo que ela seria "possìvelmente mais capaz de assegurar-lhe (ao sistema previdenciário) nova vitalidade e eficiência" (item 37). O fato é que, para contornar a deformidade congênita de que padeceria o sistema, apelou a Comissão para o artifício das Comunidades de Serviço, de outra forma totalmente dispensáveis.

12. Essa decisão, sem sombra de dúvida, retardou por alguns anos a evolução da nossa previdência social. Enquanto isso, paradoxalmente, um passo atrás foi dado com a instituição de um regime especial para os economiários, através da Lei nº 3149, de 21/5/57, que criou o SASSE. Iguais regimes vêm sendo pretendidos para os servidores do Banco do Brasil, os advogados, os sacerdotes, os membros e servidores do Congresso Nacional, sendo que para os primeiros já consta na Câmara dos Deputados um Projeto de Lei, o de nº 799/59.

13. A estrutura administrativa da previdência social reclama, pois, urgentemente, aquela reforma de fundo. Não bastassem as razões que aí estão a impô-la, uma outra, da mais alta importância agora se alinha: a necessidade de ingressar a administração da previdência social na técnica dos modernos sistemas eletrônicos de processamento de dados. Quando tomamos conhecimento do quanto nesse campo já avançaram inúmeros Países, especialmente no tocante ao seguro social, ficamos perplexos com o fato de que pràtica-

ticamente nada se tenha feito até agora entre nós, nesse sentido. A organização administrativa da previdência social em bases regionais teria proporcionado melhores condições para a adoção dessa nova técnica, uma vez que cada Instituto se constituiria na sede de um "Centro de Processamento de Dados". Na estrutura vigente, o sistema reclamará a formação de novos tipos de serviços em comunidade para a instalação dêsses Centros.



14. Essas razões estão a indicar, acima de tudo, que a reforma da estrutura da previdência social em bases regionais resultará, indubitàvelmente, em maior segurança e economia administrativas. Conforme dissemos em outra oportunidade, "achando-se os sistemas de Seguridade Social intimamente ligados ao desenvolvimento econômico de uma nação, somente reduzindo os ônus com a gestão do seguro social poderão muitos países ampliar os meios de proteção de que dispõem", mesmo porque, "se o prêço das necessidades a todos deve atingir indistinta e solidàriamente, êsse prêço terá de ser diminuido no valor que a cada um compete, e resultar, ao revés, em maiores benefícios, melhores e mais justos" (Revista "Industriários" nº 71, pág. 9).

- - - o - - -

15. O campo de aplicação do regime geral de previdência social compreende duas categorias especiais de pessoas protegidas, genèricamente denominadas "beneficiários", e que são os "segurados" e os seus "dependentes" (art. 2º).

16. Segurados, são, como vimos, "todos os que exercem emprêgo ou atividade remunerada no território nacional, salvo as exceções expressamente consignadas" nos artigos 3º e 4º.

17. Dependentes são "as pessoas que dependendem econômicamente do segurado, como tais qualificadas no art. 14 e seus parágrafos, observado o disposto no art. 16".

18. Estão, porém, excluidos do regime geral da previdência social os servidores civis e militares da União, dos Estados, Municípios e Territórios, bem como os das respectivas autarquias, porque se acham amparados por regimes especiais.

~~Os servidores civis da União, dos Territórios e respectivas autarquias são filiados ao regime do Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado (IPASE), enquanto que os servidores militares~~

19. Já os servidores estaduais e municipais, civis e militares, bem como os das respectivas autarquias, estão filiados, em regra, a regimes próprios, administrados por Institutos de Previdência, ~~do Estado~~, Caixas ou Montepios Estaduais.

20. Quando, porém, os servidores dos Estados, Municípios e respectivas autarquias não tiverem regime próprio de previdência social, estão sujeitos obrigatòriamente ao regime geral (art. 3º item I).

21. Deve observar-se que o pessoal empregado da União, dos Estados, Municípios e Territórios, e respectivas autarquias, não amparado por regime especial, se acha

igualmente filiado ao regime geral, segundo a regra do art. 2º, item II. Reportamo-nos, no ensejo, ao art. 259, que determina a tais empregadores a obrigatoriedade de incluir em seus orçamentos anuais as dotações necessárias ao atendimento de seus encargos para com a previdência social, em relação aos respectivos servidores e empregados.

22. Estão, também, excluídos do regime geral da previdência social:

a) os empregadores que contavam mais de 50 anos de idade na data da vigência da Lei Orgânica, ou na da filiação, quando posterior (art. 6º, item III); êsse limite de idade não prevalece, entretanto, para os segurados empregados que passaram ou vierem a passar à categoria de segurado empregador, nem para os que vinham contribuindo, no regime anterior, como segurados facultativos (art.509) ;

b) os segurados aposentados que passarem a exercer outro emprêgo ou atividade vinculado à previdência social (art. 7, § 2º);

c) os empregados de representações estrangeiras e os de organismos oficiais estrangeiros ou internacionais que funcionem no Brasil, quando obrigatòriamente sujeitos a regime próprio de previdência (art. 6º, § 1º).

23. Os trabalhadores rurais se acham, igualmente, ~~também~~, excluidos do regime geral de previdência social, mas em caráter transitório, tanto que o art. 518 determina providências para a extensão do regime a essa categoria. É de observar-se, porém, que a exclusão não abrange os trabalhadores rurais "que prestam seus serviços a setor agrícola ou pecuário de emprêsas industriais ou comerciais já vinculadas à previdência social, desde que tal setor se destine, conforme o caso, à produção de matéria prima utilizada pelas primeiras daquelas emprêsas ou à produção de bens que constituem objeto de comércio por parte das segundas", conforme decidiu o DNPS, através da Resolução nº 1.586, de 15/6/62.

24. Há que considerar, finalmente, os empregados domésticos, que estão excluídos, não do regime geral de previdência social, mas do seu caráter obrigatório, tanto que lhes é ~~permitido~~ assegurada a faculdade de filiar-se (e não de vincular-se, como impròpriamente diz o art. 4º) à previdência social. Aliás, a filiação facultativa dos empregados domésticos é,também, momentânea, de vez que para essa categoria está igualmente prevista a extensão da obrigatoriedade, conforme dispõe o citado art. 518.

- - - o - - -

TÍTULO II

Dos beneficiários

CAPÍTULO I

Dos segurados

25. O Regulamento Geral, ao dispor sôbre as pessoas protegidas, declara que são beneficiários da previdência social, na "qualidade de "segurados", todos os que exercem emprêgo ou atividade remunerada no território nacional, salvo as exceções expressamente consignadas, etc." (art. 2º, item I). Agora, no art. 6º, enumera as categorias dêsses segurados, que são 5, a saber:

I - os que trabalham como empregados, no território nacional;

II - os brasileiros e estrangeiros domiciliados e contratados no Brasil para trabalharem, como empregados, nas sucursais ou agências de emprêsas nacionais no exterior;

III - os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas que recebam "pro labore", sócio de indústria, de qualquer emprêsa, cuja idade ~~xxja~~ máxima seja, no momento da filiação, de 50 anos;

IV - os trabalhadores avulsos; e

V - os trabalhadores autônomos.

26. Os ~~empregados~~ empregados das representações estrangeiras, assim compreendidos os das Missões Diplomáticas acreditadas no Brasil, e os dos organismos oficiais e internacionais que funcionem no País, são equiparados a trabalhadores autônomos, para efeito de sua filiação obrigatória, em virtude da imunidade tributária conferida a êsses organismos e representações pelo Direito Internacional. E em razão de princípios dêsse mesmo Direito, tais empregados são isentos de ~~xxxxxxxx~~ filiação ao seguro social brasileiro, sempre que estiverem obrigatòriamente sujeitos a regimes próprios de previdência social (art. 6º, § 1º).

27. Observa-se, também, que antes do advento da Lei Orgânica, era facultado aos servidores públicos o direito de opção a favor dos respectivos regimes quando exercessem, ao mesmo tempo, emprêgo ou atividade vinculada a um Instituto de Aposentadoria e Pensões. Atualmente, êsse direito lhes é vedado (art. 6º, § 2º), em face da filiação obrigatória, que examinaremos a seguir.

28. O art. 7º "consolida o princípio vitorioso na jurisprudência administrativa, de que a qualidade de segurado se adquire ope legis, isto é, a filiação obrigatória à Previdência Social ocorre de pleno direito, pela simples virtude da definição legal, desde que se manifeste a relação de emprêgo, no caso do empregado, ou o exercício da atividade, no caso do trabalhador autônomo e do dirigente, administrador ou o sócio de emprêsa" (Anteprojeto da Lei Orgânica da Previdência Social - Exposição justificativa da Subcomissão de Seguro Social - Item 7).

29. Por sua vez, segundo dispõe o § 1º do artigo em causa, aquêle que exerce diversos emprêgos será segurado obrigatório das instituições de previdência social a que estiverem vinculados os emprêgos. Aliás, embora êsse parágrafo faça menção, sòmente, àquêle que exerce mais de um emprêgo, deve entender-se que se aplica igualmente ao que exerce mais de uma atividade, ou, simultaneamente, emprêgo ou atividade, pois nada justifica deixasse de abranger os segurados trabalhadores autônomos e os empregadores.

30. O exercício simultâneo de emprêgos e atividades determina duas formas de multifiliação, a que chamaríamos de filiação múltipla e filiação cumulativa.

31. A filiação múltipla decorre do exercício de emprêgos ou atividades vinculados a mais de um Instituto, ao passo que a filiação cumulativa corresponde ao exercício de emprêgos ou atividades vinculados a um mesmo Instituto. Essa distinção se faz necessária devido aos efeitos totalmente diversos que resultam de uma e outra.

32. Assim é que, no caso de filiação múltipla, o segurado contribui para cada Instituto com base no salário de contribuição correspondente a cada emprêgo ou atividade, ou seja, 8% da remuneração efetivamente percebida durante o mês, se empregado; do salário de inscrição, se empregador; do salário-base, se trabalhador avulso ou autônomo; e do salário declarado, se facultativo na forma do art. 10, observados os limites máximos e mínimos estabelecidos no art. 239 e seus parágrafos. Conseqüentemente, poderá o segurado acumular prestações.

33. No caso de filiação cumulativa, entretanto, a soma dos salários de contribuição não poderá ultrapassar o limite máximo estabelecido nos parágrafos do preceitado art. 239; caso contrário, terá que ser reduzida até êsse limite.

34. A redução da soma dos salários de contribuição até o limite máximo se fará, em regra, proporcionalmente. Mas, para isso, é necessário distinguir-se dois grupos de salário de contribuição - um, o dos salários-base, visto não haver contribuição da emprêsa; outro, o dos demais, que obrigam a contribuição da emprêsa.

35. Assim, a soma dos salários de contribuição será reduzida proporcionalmente quando suas parcelas corresponderem a salários de empregado, salários de inscrição ou salários de facultativo (quer o do art. 10, quer o do doméstico), ou quando compreenderem, apenas, salários-base.

36. Na hipótese de a soma dos salários de contribuição ser constituída, por exemplo, de um salário de empregado e de um salário-base, a redução já não será proporcional a cada um dêles, mas, tão sòmente, do salário-base. O salário de contribuição correspondente ao emprêgo não será reduzido, pois que, de outra forma, haveria igualmente redução da contribuição da emprêsa, que não seria lícito subtrair à previdência social.

37. No tocante às prestações, o direito do segurado segue a regra geral do art. 195, que veda a percepção conjunta, na mesma instituição — a) de auxílio-doença e aposentadoria; b) de aposentadorias de qualquer natureza; e c) de auxílio-natalidade.

- - - o - - -

38. Do que vimos de expor, evidencia-se uma grande diferença de tratamento entre as duas situações. Com efeito, enquanto numa, o segurado pode acumular prestações, inclusive idênticas, porque exerce dois emprêgos que o filiam a Institutos diversos, noutra, o segurado, que também exerce dois emprêgos, não pode acumular prestações, nem mesmo receber conjuntamente determinados benefícios , porque ambos os emprêgos são vinculados a um mesmo Instituto.

39. Há os que consideram injusta essa dualidade de tratamento. Para êsses, apenas a segunda situação deveria subsistir, pois julgam incompreensível possa um segurado acumular prestações dentro de um mesmo regime. Êsse ponto de vista seria, realmente, o único admissível se a administração da previdência estivesse estruturada em base territorial. Enquanto prevalecer a atual estrutura de base profissional, o sistema adotado é o mais justo, o maiá lógico, sem dúvida. Essa diferença de tratamento decorre, pois, exclusivamente, da defeituosa estrutura administrativa da nossa previdência social.

- - - o - - -

40. O § 2º do art. 7º veda àquêle que conservar a condição de aposentado por qualquer regime o direito de filiar-se novamente à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprêgo.

41. Vimos que a filiação se opera automàticamente, do momento em que se manifes-

ta a relação de emprêgo, no caso do empregado, ou o exercício da atividade, no caso do trabalhador autônomo e do empregador. Dessa forma, quando a lei diz que "aquêle que conservar a condição de aposentado por qualquer regime não poderá ser filiado novamente à previdência social em virtude de outra atividade ou emprêgo", está a referir-se, certamente, ao que, a partir da sua vigência, ingressar em novo emprêgo ou exercer outra atividade, após ter sido aposentado por qualquer regime, generalizando, assim, a proibição consagrada em algumas leis anteriores.

42. Qual será, entretanto, a amplitude da locução "por qualquer regime" ? O art. 7º trata, exclusivamente, do regime dêste Regulamento. Assim, ao fazer menção a "qualquer regime", o § 2º estará aludindo, necessàriamente, ao regime do Regulamento e aos regimes anteriores, por êle substituidos. A proibição do artigo, em suma, alcança não só os aposentados pelo regime atual, mas também os que se aposentaram pelos regimes que o precederam.

43. Destarte, não se inclui na locução em causa o regime especial do servidor público civil ou militar. Até porque, conforme se viu, êsse servidor é segurado obrigatório do regime geral, sempre que exercer emprêgo ou atividade a êle vinculado, nos têrmos do art. 6º, § 2º, o qual, por sua vez, ao assim dispor, não faz qualquer restrição no tocante ao servidor aposentado ou reformado.

- - - o - - -

44. Enquanto o ingresso em emprêgo ou o exercício de atividade vinculado à previdência social determina, automàticamente, a filiação obrigatória e, conseqüentemente, a aquisição da qualidade de segurado, a saída do emprêgo ou a cessação da atividade não acarreta, de pronto, a perda dessa qualidade (art. 9º). E isto porque, nesses casos, como em outros de mera suspensão do contrato de trabalho, ou de inatividade, previstos no artigo, " o segurado goza de um período de graça, durante o qual todos os seus direitos são preservados, independentemente de contribuição" (Anteprojeto da Lei Orgânica da Previdência Social - Exposição justificativa da Subcomissão de Seguro Social - Item 7).

45. O art. 9º enumera em 5 itens as várias situações que determinam o curso do período de graça e sua duração, a saber:

46. Item I - O segurado em gôzo de benefício. O período de percepção de benefício corresponde a um período de graça, pelo que o curso de ambos é coincidente. Apenas em uma hipótese deixa de haver essa coincidência: - é quando o segurado aposentado por invalidez recupera a sua capacidade laborativa e volta ao trabalho, sem prejuízo da manutenção do benefício por mais algum tempo (art. 52, § 1º, alínea b e § 2º). A coincidência desaparece, na hipótese, porque o período de graça se extingue com a volta do segurado ao trabalho e o consequente restabelecimento de suas contribuições.

47. Item II - Aquêle que deixa de exercer emprêgo ou atividade vinculado ao regime geral de previdência social pode encontrar-se, temporária ou definitivamente, numa das três seguintes situações:

a) desemprêgo, assim entendida a inatividade do segurado, motivada por dispensa, falta de trabalho ou de quem queira contratar-lhe os serviços;

b) ingresso em emprêgo ou exercício de atividade não abrangido por outro regime de previdência social;

c) ingresso em emprêgo ou exercício de atividade submetido a outro regime de previdência social.

48. O Decreto-lei nº 2.004, de 1940, que antes regia a matéria, referia-se, expressamente, às duas primeiras situações, deixando, assim, de admitir a última aos seus favores. Mas, nesse caso, era dado ao segurado o direito de optar entre receber em restituição as contribuições pagas (reserva individual) e transferí-las para o regime especial a que passara a ser filiado.

49. Não tendo a lei atual feito essa distinção, conclui-se que na expressão "deixar de exercer emprêgo ou atividade abrangida pelo regime dêste Regulamento" se acham incluídos, indiferentemente, os que passam a exercer emprêgo ou atividade não vinculado a qualquer regime ou sujeito a regime especial de previdência social.

50. Assim, o segurado que ingressa no serviço público conserva a sua qualidade, não obstante achar-se amparado pelo regime especial, pois que, entre a perda total

dos direitos já adquiridos - uma vez que se acha abolida a restituição ou transferência de contribuições - e a conservação dêsses direitos por 12 mêses, seguida da possibilidade de mantê-los indefinidamente, mediante a outorga da faculdade de continuar contribuindo (art. 10), preferiu o legislador esta última solução.

51. Item III - Normalmente, o segurado submetido à segregação social compulsória estará percebendo benefício, enquadrando-se, assim, na situação de que trata o item I. Mas esta nova situação é mais ampla, porque visa especialmente ao hanseniano, assegurando-lhe um período de graça maior, que se estende até 12 meses depois de haver cessado a segregação, a fim de que possa readaptar-se ao convívio em meio à coletividade sã. É bem verdade que a manutenção do benefício não se acha adstrita à segregação; normalmente, deverá ultrapassá-la. Sempre, porém, que a segregação social perdurar por mais de 5 anos, prevalecerá a situação ~~correspondente~~ do item I, face o disposto no art. 52, § 2º, a que acima nos referimos. (Item 46).

52. Item IV - O período de graça, na situação em causa, se inicia com o efetivo recolhimento do segurado à prisão e prossegue por ~~dos~~ 12 meses, no máximo, a contar do livramento. Não se identifica, de modo algum, com a situação do item I porque não o segurado, mas os seus dependentes, em regra, é que perceberão ~~o~~ benefício (auxílio-reclusão) enquanto perdurar a detenção ou reclusão.

53. Item V - Deve-se ter presente que a disposição só aproveita ao segurado que estiver prestando serviço militar em caráter obrigatório. Não tem aplicação, dêsse modo, àquele que depois de haver completado êsse servço permanece incorporado voluntàriamente, isto é, ao engajado.

- - - o - - -

54. A lei atual ~~enumeração do art. 9º~~ não prevê, como não previa a legislação anterior, a situação do segurado filiado a mais de um Instituto (filiação múltipla), nos têrmos do art. 7º, § 1º, que deixa de exercer um dos emprêgos ou atividades, permanecendo nos demais. A jurisprudência tem entendido que o segurado não pode conservar a filiação no Instituto a que se vincula o emprêgo ou atividade cujo exercício deixou, porque, a rigor, não se encontra êle em situação de desemprêgo. Nesse sentido decidiu o Conselho Superior da Previdência Social, em acórdão publicado no Diário Oficial de 11/6/44, pág. 3.133, cuja ementa declara, enfàticamente, que "a contribuição em dôbro só é facultada ao segurado realmente desempregado". (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1940 - Vol. 13, págs. 116/119).

55. É de observar-se que essa decisão foi proferida quando ainda prevalecia em nossa legislação o sistema de restituição de contribuições aos segurados que houvessem perdido a qualidade de segurados.

56. A manutenção dêsse entendimento afetaria agora a sistemática da nova lei, porisso que seria a única hipótese em que a filiação se romperia abruptamente, com a perda de todos os direitos já adquiridos, que ela procura resguardar com disposições da maior liberalidade, como a que se contém no art. 42.

57. Por essas razões entendemos que na hipótese em aprêço, o conceito de desemprêgo não pode ser mais tomado no sentido absoluto, como antigamente.

58. Esta, aliás, é outra questão que deve ser levada à conta da defeituosa estrutura administrativa da previdência social brasileira, que possibilita a existência de filiação múltipla dentro de um mesmo regime.

- - - - o - - - -

59. O § 1º do art. 9º dilata para 24 meses o período de graça do segurado desempregado que haja realizado mais de 120 contribuições mensais, favorecendo, assim, o que possua maior tempo de filiação. É mais uma disposição de grande liberalidade, que demonstra a preocupação da lei em que o segurado não perca essa qualidade.

60. A virtude do § 2º do art. 9º é deixar expresso que durante o período de graça o segurado permanece filiado ao Instituto (ou Institutos) para o qual vinha contribuindo, com todos os direitos já adquiridos.

- - - - o - - - -

61. Expirado o período de graça a que fez jus, o segurado que não reingressar em emprêgo ou que não voltar a exercer atividade abragida pelo regime geral de previdência social poderá conservar a sua filiação e, consequentemente, a sua qualidade, desde que manifeste o desejo de restabelecer as contribuições (art. 10). Esse desejo deverá ser comunicado ao Instituto, normalmente, no decurso do mês seguinte ao da expiração do período de graça, cumprindo-lhe efetuar o recolhimento da contribuição correspondente a êsse mês até o último dia do mês subsequente. Ao fazer a comunicação ao Instituto, deverá o segurado comprovar a categoria de sua filiação (segurado empregado, empregador, avulso ou autônomo), bem como haver estado numa das situações previstas no § 1º do art. 9º, salvo quando os elementos dessa prova constem, necessàriamente, dos registros do Instituto, como, por exemplo, no

no caso em que tenha estado percebendo benefício.

62. Na mesma ocasião, deverá o segurado declarar o salário sôbre que pretende contribuir. Êsse "salário declarado", a que se refere o art. 239, item IV, não pode, nos têrmos do art. 242, ser superior ao último salário de contribuição, nem inferior à sua metade.

63. O "salário declarado" só poderá ser alterado com intervalos mínimos de 2 anos, para atender à elevação do custo de vida, tendo em vista os respectivos coeficientes oficiais (art. 242,§ 1º), a menos que seja inferior ao salário de contribuição, caso em que a alteração ser feita a qualquer tempo, até o limite daquele (art. 242, § 2º).

64. Segundo dispõe o art. 226, § 1º, o segurado deverá pagar, conjuntamente, a sua contribuição e a que corresponderia à emprêsa, salvo em se tratando de trabalhador autônomo, que paga apenas a contribuição respectiva, porque não possui empregador.

65 Uma vez iniciado o pagamento das contribuições, não é permitido ao segurado interrompê-lo por mais de 12 meses consecutivos, sob pena de perder a qualidade. Se a interrupção dos pagamentos ocorrer dentro dêsse prazo não poderá o segurado recomeçar a contribuir, nem fazer jus a qualquer prestação, sem integralizar o período interrompido, sujeitando-se, ainda, ao juro moratório de 1%, de que trata o art. 226, § 2º.

66. No caso de ~~benefício~~ o segurado requerer benefício, estando em atraso com as contribuições, a integralização poderá ser procedida ex officio, mediante desconto nos pagamentos a que tiver direito. A lei não dispôs sôbre o limite dêsses descontos. Poder-se-ia recorrer, por analogia, ao art. 211, que fixa em até 30% o desconto parcelado de importâncias recebidas a mais, atendendo, porém, à boa fé e à condição econômica do segurado. Para fins de integralização, o desconto poderia corresponder a duas contribuições em dôbro ou a quatro simples, tratando-se de trabalhador autônomo, o que representa, em regra, menos de 40%.

- - - - o - - - -

67. No regime anterior, era controvertida a questão de poder o segurado valer-se da faculdade de continuar contribuindo antes de ter completado o período de carência. Alguns Institutos entendiam não haver qualquer impedimento; outros, entretanto, julgavam o contrário, visto dispor o Decreto-lei 2004, de 1940, que "dentro de doze meses, contados da data da cessação das contribuições em virtude de desemprêgo, etc (art. 3º), "o associado e seus beneficiários conservarão, perante o Instituto ou Caixa, o di-

reito aos respectivos benefícios..." (art. 6º), o que pressupunha a necessidade de ter satisfeito o período de carência, sem o que não havia direito a benefícios a ser conservado.

68. A lei atual pôs têrmo à questão, nada dispondo que impeça o entendimento de que o segurado pode, a qualquer tempo, gozar do período de graça e, expirado êste, ~~xxxxxxx~~ prosseguir com as contribuições.

- - - - o - - - -

69. As disposições do art. 11 afastam quaisquer dúvidas que possam ainda subsistir no tocante ao curso do prazo de perda da qualidade de segurado. Assim, não usando da faculdade de continuar contribuindo, perde a qualidade o segurado

a) que estêve percebendo benefício - a partir do 2º mês seguinte ao em que tiver ocorrido a cessação do benefício;

b) desempregado, ou em situação equiparada - a partir do 14º mês contado daquele a que corresponder a última contribuição. Se tiver pago mais de 120 contribuições mensais, a perda da qualidade se dará a partir do 26º mês;

c) acometido de doença que importe em sua segregação compulsória - a partir do 14º mês seguinte ao em que cessou a segregação;

d) sujeito a detenção ou reclusão - a partir do 14º mês subseqüente ao livramento;

e) que estêve incorporado às Fôrças Armadas, a fim de prestar serviço militar obrigatório - a partir do 5º mês seguinte ao da desincorporação.

70. Da mesma forma, aquêle ~~xxxxxxxxxxxxxxxxxx~~ que, havendo exercitado a faculdade de continuar contribuindo, interromper de novo as contribuições, perderá a qualidade de segurado a partir do 14º mês da interrupção.

71. Pode parecer, à primeira vista, na hipótese da alínea a, que houve excessivo rigor da lei, ao estabelecer que o curso do prazo de perda da qualidade se inicia do momento em que cessa o benefício. Na realidade, não há êsse rigor, porque, em tal hipótese, será o curso daquele prazo fatalmente interrompido, suspenso ou mesmo impedido de fluir.

72. Com efeito, o curso do prazo de perda da qualidade

a) interrompe-se, pela volta do segurado ao trabalho;

b) suspende-se, com a interposição de recurso da cessação para o Conselho Superior da Previdência Social - até a publicação da decisão; suspende-se, igualmente, com o requerimento de novo benefício - até a ciência do respectivo despacho; e, sendo favoráveis, a decisão do recurso - à prorrogação, e o despacho - à concessão, a suspensão do curso do prazo se converte em interrupção, até a nova cessação do benefício;

c) impede-se, finalmente, se o segurado estiver desempregado, ou em situação equiparada, de vez que, nesse caso, fará êle jus a um novo período de graça, contado, agora, da cessação do benefício.

73. É de notar-se que, na hipótese da alínea a, o curso do prazo de perda da qualidade também se pode interromper por outro período de graça, como, por exemplo, o que decorre da prisão ou da incorporação às Fôrças Armadas para prestação de serviço militar obrigatório. Só não se pode pode exemplicar com o período de graça resultante da segregação compulsória porque, nesse caso, não teria havido a cessação do benefício.

74. Há um fato, ainda, que interfere no curso do prazo de perda da qualidade de segurado: - é a reclamação trabalhista, mas sòmente a que tenha por fundamento a rescisão do contrato de trabalho, a qual suspende o referido curso, desde o mês da propositura da ação, até a decisão final da justiça, passada em julgado.

- - - o - - -

75. O art. 12 declara os efeitos da perda da qualidade. Contudo, devido ao rigor dêsses efeitos, concede ao ex-segurado a oportunidade de computar, para efeito de carência, as contribuições anteriormente pagas, desde que readquira a qualidade dentro de 6 meses, segundo o disposto no art. 42.

- - - o - - -

76. Outrora, quando o segurado passava do regime de uma instituição de previdência social para o de outra, cabia à última pedir à anterior a transferência das contribuições, ou melhor, da reserva individual, e dos documentos de inscrição do segurado. Tal sistema, sôbre ser oneroso, acarretava uma série de delongas e contrariedades, principalmente porque os pedidos de transferência eram formulados, via de regra, no momento em que o segurado requeria benefício.

77. O Decreto-lei nº 8.807, de 26/1/46, introduziu uma notável inovação no sis-

tema: - o segurado conservava na instituição a que pertencia os direitos e vantagens já adquiridos enquanto não fizesse jus, na nova instituição, aos benefícios por esta normalmente concedidos, tornando, assim, desnecessária, a transferência de contribuições e documentos. Esse mesmo diploma estabeleceu,ainda, e pela primeira vez, a comunicabilidade das contribuições sucessivamente pagas a mais de um Instituto ao atribuir às contribuições anteriores, para efeito de contagem dos períodos de carência, os mesmos efeitos que produziriam se houvessem sido diretamente pagas à instituição a cujo regime passou o segurado.

78. A regra consubstanciada no art. 13 simplifica ainda mais o sistema anterior, em decorrência do regime geral vigente. A nova filiação obrigatória, automàticamente determinada , nos têrmos do art. 7º, faz cessar, da mesma forma, a filiação obrigatória anterior, sem que disso resulte prejuízo para o segurado, em face da comunicabilidade das contribuições a que se refere o art. 43.

CAPITULO II

Dos dependentes

CAPITULO II

Dos dependentes

19. O grupo familiar do segurado - entendida a família não sob o aspecto jurídico e sim da dependência econômica - se compõe de quatro classes de dependentes. Essa composição sofreu, através dos anos, algumas transformações. Por sua vez, certos requisitos, a princípio tidos como essenciais à qualificação do dependente, cêdo ou tarde desapareceram, enquanto outros demandaram longo tempo para se fixarem definivamente. Vejamos como se processou essa evolução, a partir, porém, do Decreto 20.465, de 1931, no qual as classes de dependentes aparecem perfeitamente definidas.

a) Decreto nº 20.465, de 1/10/31, das CAP: Os dependentes eram classificados da seguinte forma:

I - mulher, marido inválido, filhos legítimos, legitimados, naturais (reconhecidos ou não) e adotados legalmente;

II - pai inválido e mãe viúva;

III - irmãs solteiras;

IV - outro parente do sexo feminino, até 3º grau, desde que expressamente designado.

A dependência econômica devia ser exclusiva e a existência de beneficiários de uma das classes excluia do benefício qualquer dos membros das classes subsequentes.

b) Decretos nºs 22.872, de 29/6/33, do IAPM, 24.273, de 22/4/34, do IAPC e 24.615, de 9/7/34, do IAPB: As filhas e as irmãs solteiras perdem a qualidade ao completarem 21 anos, desde que exerçam profissão remunerada; permitia-se a concorrência dos pais com a viúva; eram admitidos os irmãos menores de 18 anos; o designado passa a ser uma pessoa que viva sob a dependência econômica exclusiva do segurado, independentemente de sexo e de relação de parentesco, com direito a metade da pensão; a dependência econômica deixa de ser exclusiva para os beneficiários da 1a. classe.

c) Decreto nº 54, de 12/9/34, ~~xxxIAPBx~~ que aprovou o regulamento do Decreto nº 24.615, de 1934, do IAPB: Aparece, pela primeira vez, a locução "filhos de qualquer condição", em lugar da discriminação dos decretos anteriores, que excluia a filiação espúria; amplia-se, também, o direito da mãe do segurado, pois, além da mãe viúva, se considera igualmente a mãe solteira ou assistida.

d) Decreto nº 183, de 26/12/34, do IAPC: Idêntico ao Decreto 24.273, não acompanhando, assim, a evolução sensível trazida pelo decreto que o precedeu.

e) Lei nº 367, de 31/12/36, do IAPI: A mãe do segurado tem, mais uma vez, ampliado o seu direito, pois se apresenta agora desacompanhada de quaisquer qualificativos;

o dependente não pode ser nenhuma das pessoas enumeradas; não há concorrência dos pais com a viúva; desaparece, completamente, a cláusula restritiva de exclusividade da dependência econômica. O regulamento dessa Lei, baixado pelo Decreto nº 1.918, de 27/8/37, acrescentou as seguintes alterações: as filhas e irmãs solteiras conservam a qualidade de dependentes até os 18 anos, salvo se inválidas, igualando-se, assim, o limite de idade para ambos os sexos; as mesmas condições são impostas ao dependente designado do sexo masculino.

f) - Decreto-lei nº 2.122, de 9/4/40, do IAPC: (e seu primeiro regulamento, o Decreto nº 5.493, ambos) As filhas voltam a não ter limite de idade; à mãe se exige que seja assistida pelo segurado; aos pais é admitido concorrer com a viúva ou o marido (sic) inválido, quando não houver filhos.

g) - Decreto-lei nº 7.526, de 7/5/45 - Lei Orgânica dos Serviços Sociais do Brasil: Como se recorda, esta lei caducou por não ter tido existência o Instituto dos Serviços Sociais do Brasil (ISSB), que deveria dar-lhe execução. Entretanto, em 28/9/45 e 5/10/48, eram publicados despachos do Ministro do Trabalho considerando auto-aplicáveis os seus artigos 14 e 15, em face de pareceres do Consultor Geral da República. O art. 14 da chamada "Lei do ISSB", ~~xxxxxxxxxxxxxx~~ por coincidência também relativo, como o do RGPS, à qualificação de dependentes, não só fixou alguns princípios até então vacilantes, como ainda trouxe inovações que foram ~~xxxxxxxxxxxxx~~ incorporadas, definitivamente, pela legislação posterior, inclusive a Lei Orgânica. Assim, a idade das filhas e irmãs solteiras e válidas - que passa para 21 anos; a mãe, sem qualquer restrição quanto ao estado civil; a concorrência dos pais com a espôsa, ou o espôso inválido, mediante declaração expressa do segurado. Entre as inovações - a condição de que a pessoa designada não possa angariar meios para o seu sustento, por motivo de idade, saúde ou encargos domésticos; e, finalmente, o reconhecimento expresso de que a dependência econômica do cônjuge e dos filhos é presumida, ~~xxxxxxxxxxxxx

vez; observa-se, ainda, que o Decreto 26.778 foi o primeiro a conceder à filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada o direito de ser designada dependente, no que foi seguido pelo Decreto 34.908.

i) - Finalmente, a Lei nº 3.807, de 26/8/60 - Lei Orgânica da Previdência Social, que, como foi dito, incorporou integralmente as disposições da "Lei do ISSB".

- - - o - - -

80. O art. 2º, item II, define os dependentes como sendo "as pessoas que vivem sob a dependência econômica do segurado. Que se entende por dependência econômica ?

81. O Dr. GERALDO AUGUSTO FARIA BAPTISTA, em 1940, quando Procurador Geral do IAPI, fixou o conceito de dependência econômica, em parecer que se tornou clássico em nossa jurisprudência previdenciária. Segundo êsse consagrado intérprete, a lei de seguro social

> "sòmente admite ao benefício da pensão o beneficiário que dependa econômicamente do segurado, seja o cônjuge, seja o descendente, seja o ascendente. E por quê? Porque o conceito de assistência da lei de seguro social é um conceito econômico e, não, um conceito jurídico. Para os fins da previdência social, a dependência econômica é simplesmente "o sustento dado a quem se encontra em estado de dêle necessitar (LUIGI DE LITALA, "Diritto delle Assicurazione Sociále, pag. 139). E o ilustre tratadista acrescenta que, na hipótese, o conceito de dependência econômica corresponde unicamente a um estado de fato e, não, a um estado de direito, podendo, poristo acontecer que o beneficiário, embora considerado juridicamente em situação de não dependência, seja, do ponto de vista da previdência, admitido como dependente, e vice-versa . Vários são os exemplos apontados pelo autor, que bem se ajustam à espécie dos autos, corroborando, afinal, a tese também sustentada por ARNALDO AGNELLI, quando mostra que a dependência econômica, prevista nas leis sociais, configura, não uma relação jurídica, mas uma relação econômica ("Infortuni del Lavoro, 1926, pag. 349).

9 - Isto pôsto, cumpre-nos assinalar que o Regulamento do (Decreto 1918, de 1937) Instituto não reproduz a exigência da exclusividade da dependência econômica, que aparece em outras leis anteriores ... exigência essa que, não obstante, já foi, em inúmeros julgados do Conselho Nacional do Trabalho, interpretada sem o rigorismo de sua expressão literal.

10 - O Regulamento do Instituto fala simplesmente em , depend

dência econômica. Ora, êsse conceito é, sem dúvida, menos absoluto e mais objetivo que o primitivo, admitindo gradações e matizes, em perfeita correlação com a versatilidade dos casos ocorrentes, os quais raro se identificam.

11 - Essa amplitude do conceito de dependência econômica se mostra bem visível no direito estrangeiro. ROGER PICARD, comentando a lei francêsa de seguros sociais, observa, por exemplo: "L'expression "à la charge" (que coincide com a nossa - dependência econômica) de l'assuré sera prise au sens large, comme désignant tous les ascendant aux besoins desquels l'assuré pourvoyait, même pour partie seulement, e non dans les sens ou la precisent les lois fiscales em matière de dégrèvement d'impôt sur le revenu (ascendants, vivant ao foyer du contribuable, et âges de plus de 70 ans ou infirmés). Le Règlement dècide qu'ils sont considerés comme ayant été à la charge de l'assuré si, habitant ou non avec lui, ils recevaient de lui tout ou partie de ressources nècessaires a leur existence ("Les Assurances Sociales, 1930, pag. 101). LUIGI DE LITALA, (op. cit., pags. 139/140), diz: Riteniamo che il rapporto di vivenza a carico esista quando il contributo concesso dall'infortunato, sebbene parziale, fosse necessario e indispensabile alla persona in cui vantaggio era versato". G.BALELLA e G. NERVI (in "Tratatto di Diritto del Lavoro" dirigido por PERGOLESI e BORSI, vol. III, pag. 274), registram que "la vivenza a carico é provata quando risulti che gli ascendenti (e gli altri discendenti che non siano figli del defunto infortunato, benche non sia dette espressamente) si trobino in stato di bisogno e al mantenimento di essi concorreva in modo efficiente il defunto."

12 - Esses conceitos podem, perfeitamente, adaptar-se ao nosso regulamento, que, parece, aliás, não lhes negar acolhida quando dispõe, no art. 62, que nenhum beneficiário poderá acumular pensões concedidas pelo Instituto, cabendo-lhe optar pela que mais lhe convier. Com efeito, se se admite que o beneficiário já pensionado pode optar por uma nova pensão (e nenhum associado deixa, no Instituto, mais de uma pensão) é porque o fato de já perceber o primeiro bene-

fício não exclue a dependência econômica do beneficiário perante o instituidor do segundo benefício; do contrário, êsse último benefício não seria deferível, o que eliminaria a hipótese da opção pelo beneficiário."

82. Observa-se, de passagem, que êsse argumento se adapta ainda mais à lei atual, que permite a acumulação de pensões sem qualquer restrição, inclusive em um mesmo Instituto, conforme se infere da regra contida no art. 195.

E assim arremata o ilustre intérprete o seu brilhante parecer:

"13 - Em resumo, pois, parece-nos que a dependência econômica, para fins do regulamento do Instituto, não carece ser integral e absoluta. Pode ocorrer parcialmente, contanto que o auxílio recebido pelo dependente seja necessário, constante e eficiente, o que, aliás, só poderá ser averiguado mediante o exame das circunstâncias de fato, inerentes a cada caso concreto." (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1941 - Vol. VI, págs. 217/219).

83. Esse conceito - cumpre salientar - não mais prevalece atualmente em relação à espôsa, ao marido inválido e aos filhos, que têm a seu favôr a presunção legal de viverem sob a dependência econômica do segurado, conforme veremos a seguir.

- - - o - - -

84. Examinemos, então, como se caracteriza a qualidade dos dependentes, segundo sua classificação:

1a. classe: A esposa, ou o marido inválido, os filhos, de qualquer condição, menores de 18 anos ou inválidos, e as filhas solteiras, de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidas.

85. Também chamados dependentes necessários, sua dependência econômica é presumida, conforme expressamente dispõe o art. 16.

86. A esposa, com efeito, só perde a qualidade de dependente no caso de haver abandonado o lar conjugal, a êle recusando voltar, e desde que reconhecida essa situação por sentença judicial (art. 17, item II); e, sendo desquitada, sòmente quando não lhe haja sido assegurada a percepção de alimentos (art. 17, item I).

87. Sôbre a dependência econômica da esposa, já assim se manisfestava o saudoso Dr. JULIO SALEK, Procurador do IAPI, num dos seus brilhantes pareceres, datado de março de 1941:

"26 - ... no caso particular da mulher, o texto legal que lhe exige, a fim de se configurar a sua qualidade de beneficiária, que dependa econômicamente do marido, deve ser entendido com referência ao todo da legislação a que pertence e que tem por cúpula a Constituição que, sob a proteção do Estado, colocou a família, constituida prlo casamento indissolúvel (art. 124 da Constituição de 10 de novembro de 1937). Ora, essa legislação tem-se orientado, em tudo quanto concerne à família, no sentido de protegê-la e ampará-la. Indica-o expressivamente o novo Código Penal, criando, no direito pátrio, uma nova species criminal, qual seja o abandono de família, como tal se entendendo, por exemplo, "deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge" (Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, parte especial, título VII, capítulo III). A essa orientação não pode, pois, fugir a exegese de documentos legais que visam precìpuamente a realizar a justiça social, sob pena de iludir as suas mais altas finalidades.

27 - Impende ao marido a mantença da família, portanto da espôsa (Código Civil, art. 233, inciso V). Quando esta, por circunstâncias que não decorrem da sua vontade, não é pelo marido sustentada, daí não se pode concluir eliminada a condição de dependência econômica. Não é desígnio da previdência social sancionar o procedimento censurável de quem, olvidando seus mais sagrados deveres, deixa ao abandono sua mulher. Se dêle não recebe ela o sustento que a lei lhe assegura, se não o reclama pelos meios que, por via judicial, a lei lhe prescreve, se busca, numa vida de penosos trabalhos e privações, obter o com que sobreviver, nem ~~porisso~~ por isso desaparece sua condição de dependente de quem ao esquecimento a relegou.

28 - Sem dúvida, a dependência econômica corresponde, para a previdência social, a um estado de fato e não a um estado de direito, como claramente ficou demonstrado, com abonação doutrinária, no parecer nº 2.713-1, do Sr. Procurador Geral (vide inciso 81). Mas há, naquela situação, dependência econômica de fato. Não vai, aí, nenhum sofisma ou artifício lógico. A dependência econômica da mulher em relação ao marido existe pela só necessidade, em que se encontra ela, do sus-

tento devido emanado da fonte normal de dependência, ainda que êsse sustento não lhe seja efetivamente dado. Não importa que a dependente não pereça ao abandono, a êle sobreviva ao preço [illegible] do sacrifício doloroso dos bens morais e materiais que a sua condição de cônjuge lhe assegurava. Admitir, no caso da mulher injustamente abandonada pelo marido, que o fato de lhe não dar êste o sustento devido ou o de não ter sido êle exigido exclui a dependência econômica é, afinal, desconhecer incoercível tendência do direito, descumprir os próprios fins do seguro social, dar ao que lei já decretada, embora não vigente ainda, capitula como crime o efeito de superpor a vontade individual à própria ordenação legal, admitindo-se que o interêsse público nela traduzido seja pôsto de lado, para que vinguem interêsses privados menos lídimos.

29 - Por isso mesmo, o conceito da dependência econômica, sobretudo em face da extensão dada a êsse requisito, deve ser fixado num sentido que se harmonize com os interêsses sociais que é necessário salvaguardar, com a própria doutrina a até com a orientação vigente e a tradição do nosso direito.

30 - E, tratando-se da mulher, êsse conceito não deve fugir às considerações expostas. Daí a necessidade de, sempre que se pretender excluí-la pelo fundamento de lhe faltar a condição da dependência econômica, ficar isso plenamente provado, não só pela demonstração de que não era prestada assistência econômica, mas pela de que esta se tornara inexigível ou, por fôrça de circunstâncias que cumprirá conhecer, desnecessária." (JULIO SALEK - Pareceres, págs. 144/148).

88. O marido inválido tem reconhecida, igualmente, a presunção de viver sob a dependência econômica da esposa segurada, em face do dever de mútua assistência a que se obrigam os cônjuges (art. 231, item III, do Código Civil), observando-se que, conforme ensina CLÓVIS BEVILAQUA,

"a palavra assistência não deve ser tomada no sentido restrito de cuidados pessoais nas enfermidades. Compreende, também, o socorro na desventura, o apôio na adversidade, e o auxílio constante em tôdas as vicissitudes da existência. Durante o casamento, a obrigação de sustentar a família recai, principalmente, sôbre o marido; mas a mulher

não se exime dêsse dever, quando tem recursos para coadjuvar o marido e com imperativo mais forte, se lhe impõe, quando ela possui haveres e o marido é necessitado por infelicidade ou moléstia "(C.Civil Comentado - Vol.II - 1950 - pág. 109).

89. Os filhos e as filhas, de qualquer condição, menores ou inválidos, em concorrência com a respectiva progenitora ou madrasta, ou com o respectivo progenitor ou padrasto inválido.

90. A definição de menoridade para a previdência social encontra-se expressa: até 18 anos de idade para os filhos e até 21 anos para as filhas.

91. No tocante à locução qualquer condição, é ainda o Dr. JULIO SALEK quem assim se pronuncia:

"2 - ... a expressão (filhos de qualquer condição) é ampla e, não sendo lícito ao intérprete distinguir onde a lei não distingue, antes deliberadamente confunde na mesma generalização, forçoso é concluir que com os mesmos direitos se encontram os filhos legítimos, os legitimados, os naturais, assim entendidos também os espúrios, e os adotivos" (Op. citada, pág. 71)

92. Segundo princípio consagrado, a enumeração dos dependentes nas leis de previdência é taxativa, não sendo, assim, admitida qualquer extensão fundada na lei civil. Tem-se entendido, entretanto, que êsse princípio comporta atenuações no tocante ao estado das filhas e irmãs do segurado, em face do conceito de dependência econômica que, de outra forma, com êle conflitaria. Assim é que a condição de solteira imposta à filha menor do segurado é tida como meramente normativa e não restritiva, já que o conceito de dependência econômica acolhe a extensão da qualidade de dependente à filha viúva ou desquitada com idade inferior a 21 anos, assim como à filha menor que exerce emprêgo ou atividade remunerada fora do lar, sem que tal circunstância, por si só, a exclua da dependência econômica. Daí a inclusão, naquela extensão, da filha casada que viva de fato sob a dependência econômica paterna, ainda que parcial.

2a. classe: O pai inválido e a mãe do segurado.

93. A dependência econômica dos pais do segurado deve ser comprovada, segundo determina o art. 16.

94. Quanto ao pai, essa dependência é sòmente admissível se fôr inválido, nada obstando o fato de estar aposentado.

95 Cabe assinalar, ainda, que em se tratando de pai adotivo, sua qualificação nesta classe só é cabível se a adoção tiver sido legalmente feita, segundo a norma do art. 368 e seguintes do Código Civil. Caso contrário, tratar-se-á de "pai de criação", o qual, da mesma forma que o padrasto, sòmente poderá ser qualificado como dependente se houver sido como tal designado.

96. A lei não faz mais distinção entre a mãe viúva, desquitada, solteira e casada. A condição essencial à sua qualificação como dependente é que comprovado fique achar-se ela em situação idêntica à das mais assistidas a que se referiam expressamente algumas leis anteriores.

97. A fim de que não pairem quaisquer dúvidas sôbre o direito da mãe casada, transcrevemos, por seu elevado teor doutrinário, o seguinte trecho de um dos mais brilhantes pareceres do Dr. GERALDO AUGUSTO FARIA BAPTISTA, publicado no Diário Oficial de 11/10/45, pág. 16.066:

> "O autorizado LITALA mostra, com efeito, que a dependência econômica, no seguro social, corresponde simplesmente "ao sustento dado a quem se encontra em estado de dêle necessitar", o que significa considerar-se muitas vêzes como dependente pessoa que juridicamente estaria em situação de não dependência, e vice-versa. Na conceituação da dependência, portanto, não há que procurar uma coincidência absoluta entre os preceitos da lei de seguro social e os da lei civil. Trata-se de situações nitidamente diversas, cuja natureza diferente impede, por isto mesmo, a predominância de uma lei sôbre outra, e, até mesmo, o conflito entre ambas. Essa a razão por que admissível é considerar-se, como já se tem considerado, a mãe casada como econômicamente dependente do segurado, seu filho. Comprovada materialmente o estado de dependência, evidenciado satisfatòriamente o fato econômico que subtrai a mãe casada da dependência financeira do marido, indiferente se torna, para os fins do seguro social, que continue, de jure, a prevalecer o preceito do direito comum, segundo o qual impende ao marido prover à mantença da família (Cod. Civil, art. 233, inciso IV). O que sobressai, na hipótese, é o fato econômico, e o aspecto singular da vida social pôsto em relêvo, com os quais nada têm a ver os preceitos e normas legais que se destinam a regular situações puramente jurídicas e direitos de ordem eminentemente individual." (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1945 - Vol. 15, págs. 656/659).

98. A comprovação do estado de dependência econômica da mãe casada em relação ao filho é geralmente complexa, maximé não sendo inválido o marido - pai ou padrasto do segurado. Daí a necessidade de que essa comprovação se faça, sistemàticamente, através de justificação administrativa, como veremos oportunamente, ao tratarmos da inscrição dos dependentes.

3a. classe: Os irmãos menores de 18 anos ou inválidos e as irmãs solteiras menores de 21 anos ou inválidas.

99. Durante algum tempo, a possibilidade da qualificação dos irmãos menores do segurado como seus dependentes, na falta de preferenciais, sofria restrições, sempre que êsses menores se encontrassem sob pátrio poder. O choque dêsse entendimento com o conceito de dependência econômica se deu afinal num recurso manifestado perante a antiga Câmara de Previdência Social (em que se transformou o atual Conselho Superior da Previdência Social), a qual, ao proferir sua decisão, aliás por unanimidade, o fez baseada em parecer do Dr. GERALDO AUGUSTO FARIA BAPTISTA, de que transcrevemos, a título de ilustração, o trecho em que êsse eminente intérprete, com a erudição e o brilho habituais, desenvolve o mérito da questão:

> "Sustenta o Instituto ... com apôio na doutrina de que os menores, sob pátrio poder, só podem ser tidos como beneficiários de seu genitor. É fácil encontrar o fundamento dessa doutrina.
>
> Decorre o mesmo do disposto nos arts. 233, inciso IV, e 384, inciso I, do Código Civil, consoante os quais incumbe ao pai prover a mantença da família e dirigir a criação e educação da prole.
>
> Do ponto de vista da lei civil, tais obrigações colocam os filhos menores sob a dependência econômica do chefe da família, tornando, pois, inadmissível possa existir a mesma dependência entre irmãos, estando um dêles sob o pátrio poder.
>
> Assim, encerrada a questão, pelo ângulo fechado do Código Civil, chegaríamos, realmente, à conclusão de que, no caso dos autos, a interessada, embora provadamente assistida pelo irmão, seria carecedora de pensão porque, de direito, o genitor de ambos é que legalmente a devia sustentar.
>
> Isto é, assistida, de fato, por quem materialmente a poderia

assistir, a recorrente veria baldado o seu direito, porque juridicamente se reputaria assistida por quem não estava em condições de fazê-lo.

Verdadeira que fôsse essa conclusão, não poderia ela ser mais decepcionante, trazendo logo à mente as objurgatórias inflamadas do insigne MORIN, quando alude à "revolta dos fatos contra o Código".

Mas, nem sempre o que parece jurídico encarna realmente o Direito. E o que muitas vêzes tem aparência de legalidade não passa de simples artifício técnico, de mera sutileza, de grammarien des Code, que a pesquisa conscienciosa ou a interpretação descortinada fàcilmente desnudam e confundem.

A doutrina invocada pelo Instituto sòmente seria de acatar-se se o conceito de dependência econômica do seguro social houvesse de ser procurado exclusivamente no direito comum.

Mas, não é isso o que acontece. Embora, em muitos casos, experimente o influxo inevitável da lei civil, o conceito de dependência, no seguro social, é antes de tudo, um conceito econômico.

A dependência é um simples estado de fato, e, não, um estado de direito, configurando, conforme acentua ARNALDO AGNELLI (Infortuni del Lavoro, 1.926, pag. 349), uma relação econômica e, não, uma relação jurídica.

O que coincide com a opinião, ainda mais extremada, de ANDRÉ ROUAST, quando, ao se referir à lei de seguro social, afirma:

"Loi sociale et non loi juridique, elle vise des situations economiques et non des situations juridiques" (La Notion de Contrat de Trvail et la Loi sur les Assurances Sociales, 1.929, pags. 102).

Ilustrando o mesmo ponto de vista, o autorizado DE LITALA mostra que a dependência econômica corresponde simplesmente "ao sustento dado a quem se encontra em estado de dêle necessitar" (Diritto delle Assicurazione Sociale, pag. 139) e que significa considerar-se muitas vêzes como dependente pessoa que juridicamente estaria em

situação de não dependência, e vice-versa.

Esse o motivo por que as nossas leis, mesmo em se tratando de mulher ou de filhos, exigem, em regra, a demonstração do estado de dependência econômica, o que, estivesse o assunto sujeito a uma disciplina puramente jurídica, representaria uma superfetação inadmissível, tendo-se em vista que, perante o Código Civil, a mulher e a prole pressupõem-se legalmente dependentes do chefe de família.

Na conceituação da dependência econômica, portanto, não há que procurar uma absoluta coincidência entre os preceitos da lei de seguro social e os da lei civil.

Trata-se de situações nìtidamente diferentes, cuja natureza diversa impede, por isso mesmo, o choque entre as duas leis.

Deixemos a cada um o seu campo específico de atuação.

Tanto basta para que haja evitado o conflito entre a legalidade e o Direito, a que, aparentemente, nos teria conduzido a aplicação da insustentável doutrina invocada pelo Instituto recorrido."

100. Essa decisão, bem como o parecer que dela faz parte integrante, foi publicada no apenso do Diário da Justiça de 22/11/45, pág. 3.309 e no Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1945 - Vol. 15, págs. 1.010/1.013.

101. No tocante ao requisito solteira imposto à irmã menor, reportamo-nos ao que ficou dito páginas atrás, quando tratamos da filha menor.

4a. classe: O designado pelo segurado, inclusive a filha ou a irmã maior solteira, viúva ou desquitada, que, por motivo ou de idade ou de saúde ou de encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.

102. Nossas leis de seguro social, a princípio, quando mais intensamente sofriam a influência da lei civil, só admitiam ao segurado "instituir herdeiro", na falta dos enumerados, "outro parente do sexo feminino até 3º grau, devidamente comprovado, que viva sob sua exclusiva economia (Decreto 20.465,de 1931), para, logo em seguida, permitir que a designação, inexistindo herdeiros ou beneficiários, recaisse em "deter-

minada pessoa" (Decretos 22.872, de 1931 e 54, de 1934), ou na "pessoa sem relação de parentesco" prevista para os beneficiários especificados e na falta dêstes (Lei 367, de 1936). O Regulamento dessa lei referia-se a "qualquer pessoa", na ausência dos beneficiários enumerados (Decreto 1918, de 1937).

103. Os diplomas legais posteriores mencionaram, de início, "a pessoa que viver" ou "a pessoa que viva" sob a dependência econômica do segurado, inexistindo beneficiários (Decreto-lei 2.122, de 1940 e Decreto 22.367, de 1946), para, em seguida, se fixarem na expressão "uma pessoa", adotada inclusive pela Lei Orgânica. O Regulamento Geral consigna, apenas, "o designado".

104. O uso da expressão no singular por tôdas as leis, invariàvelmente, está a demonstrar que sòmente uma pessoa pode deter a qualidade de dependente designado.

105. Entretanto, segundo se tem entendido, isso não impede que o segurado designe mais de uma pessoa. Mas a designação sòmente produzirá efeitos em relação a uma pessoa - a que estiver em primeiro lugar no documento de designação - uma vez comprovada a sua qualificação. As demais pessoas, cuja designação terá, já se vê, efeitos meramente declaratórios, só necessitarão, ou melhor, só poderão comprovar a sua qualificação - obedecida a órdem de nomeação - se o designado precedente houver perdido a qualidade e desde que essa perda se verifique em vida do segurado. Morto êste, sòmente prevalecerá o designado que, na ocasião, detiver essa qualidade, tornando-se insubsistentes, para todos os efeitos, as demais designações.

Mas a designação de dependentes apresenta outras particularidades, que passamos a examinar.

106. A lei inclui, expressamente, a filha e a irmã maior do segurado, solteira, viúva ou desquitada, entre as pessoas que podem ser por êle designadas. Tal inclusão tem por fim afastar, de vez, como já o fizera a legislação precedente, quaisquer dúvidas sôbre o direito dêsses dependentes, tanto mais que a Lei 367, de 1936, divorciando-se da orientação firmada pelas leis de então, dispôs que o designado só podia ser pessoa sem a relação de parentesco dos dependentes especificados - os filhos e os irmãos menores e os pais - e na falta dêstes. Essa restrição suscitou na época grandes controvérsias. O Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, consagrado intérprete de nossas leis de previdência e autor do Anteprojeto do Regulamento Geral que ora examinamos, em parecer datado de 17/10/39, já se manifestava, em escólio dessa disposição, no sentido de que,

"... na ausência de outros beneficiários, podem ser beneficiárias uma irmã ou filha maiores..., mesmo não sendo inválidas. Pois se tal direito é concedido até à chamada "companheira" do associado, que vive com o mesmo em situação fora da lei, com maioria de razão será concedido à sua família direta ou a alguma irmã de quem seja êle amparo" (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1939 - Vol. 3, pág. 653).

107. Quanto à referência "solteira, viúva ou desquitada", tem-se entendido que é, também, meramente exemplificativa, à semelhança do que já observamos em relação à filha ou irmã menor, ~~xxxx

estava o segurado impedido de fazer.

111. A solução desde logo encontrada para êsse impasse foi considerar a declaração de inscrição da filha como designação , transformando-se, automàticamente, a qualidade de dependente necessário na de dependente designado, o que melhor traduzia a intenção do segurado, na ausência de qualquer manifestação em contrário. Porisso mesmo, êsse procedimento se tornava impraticável quando houvesse concorrência de dependentes; só tinha cabimento nos casos em que existisse apenas um dependente, o que lhe reduzia de muito a eficácia. Da mesma forma se procedia em relação à irmã (do) segurado.

112. O § 1º do art. 14 veio por têrmo a essa questão, permitindo ao segurado designar desde logo uma das filhas, a título provisório, ou, ainda, nomear tôdas as filhas no ato da designação, com preferência da que figurar em primeiro lugar. Esta, entretanto, deverá comprovar a sua qualificação sòmente quando completar 21 anos e se, nessa ocasião, todos os outros filhos, seus irmãos, houverem perdido a qualidade de dependente, dado que o designado não concorre com os filhos do segurado.

113. O designado sòmente adquire essa qualidade se não puder angariar meios para o seu sustento, por motivo ou de idade, ou de saúde ou de encargos domésticos, quer dizer, por um dêsses motivos. O § 2º do art. 14 define êsses motivos, que entendem-se absolutos, pelo que não comportam qualquer atenuação.

114. Assim, quanto à idade, só é admitido o menor de 18 e 21 anos ou o maior de 55 e 60 anos, conforme o sexo maculino ou feminino, respectivamente.

115. A saúde se traduz pela invalidez, cujo conceito, para o designado, deve corresponder à invalidez permanente e geral de ganho.

~~Os encargos domésticos, para os efeitos da lei, que impeçam normalmente o exercício de qualquer atividade remunerada fora do lar~~

116. Os encargos domésticos a lei os define como "os constantes de afazeres ou cuidados de pessoas a cargo direto do dependente, que não lhe permitam comprovadamente o exercício de atividade remunerada fora do lar.(art. 14, § 2º, alínea c).

117. Analisando êsse dispositivo, o Dr. SALVADOR CIARÁVOLO, dos mais ilustres e estudiosos Procuradores do IAPI, pondera que

> "o citado dispositivo regulamentar não exige que tais "pessoas" (objeto dos referidos cuidados ou que dêem origem aos aludidos afazeres domésticos) tenham relação de parentesco com o segurado ou com o dependente.

30 - Exige, isto sim, segundo a interpretação que ora estamos tentando estabelecer, que tais pessoas estejam a cargo direto do dependente, e que os encargos sejam de molde a impedir que o dependente exercite atividade remunerada fora do lar.

31 - Quanto à circunstância de o referido dispositivo legal se referir a "pessoas" (no plural, portanto), temos a dizer que, segundo entendemos, o essencial, no exame do ponto, não é o número de pessoas, mas sim o grau dos cuidados que elas impõem ou o vulto dos afazeres a que essas mesmas pessoas dão origem.

32 - Uma só pessoa, por conseguinte, pode impedir que o dependente designado exercite atividade remunerada fora do lar, em face do grau de cuidados que o estado dessa mesma pessoa exige ou em razão do vulto dos afazeres que êsse mesmo estado acarreta.

33 - Em se tratando, porém, de matéria eminentemente de fato, fácil será concluir pela impossibilidade de, apriorìsticamente, discriminar-se a verdadeira infinidade de situações que o dispositivo regulamentar em referência possa vir a abranger."

(Revista "Industriários" nº 90, págs. 177/178 e Boletim da Procuradoria Geral do I.A.P.I. - dez. 1962 - págs. 571/572)

118. O sentido da expressão "atividade remunerada fora do lar" parece igualmente absoluto. Assim, a ~~exercício de~~ atividade ou tarefa a domicílio não descaracteriza os encargos domésticos a que se refere a lei, não ~~impedido~~ impedindo, portanto, a qualificação, de ~~pedente como designado~~ quem a exercita, como dependente designado.

119. A qualificação do dependente deve ser feita juntamente ou logo após a sua designação pelo segurado, conforme veremos oportunamente, ao tratarmos da inscrição dos dependentes. Assim, os motivos que impossibilitam o designado de angariar meios para o seu sustento devem ser atuais, contemporâneos da designação, salvo, evidentemente, ~~quando~~ Re se tratar de designação provisória de filha ou irmã, em que a qualificação sòmente poderá ter lugar se e quando a designação vier a produzir os seus efeitos.

--- o ---

119.

120. O art. 15 e seus parágrafos dispõe sôbre a ordem de preferência e a concorrência de dependentes.

121. A concorrência se dá, normalmente, entre os dependentes da mesma classe. O § 2º do artigo admite, entretanto, a concorrência de dependentes de classes diversas, como seja, do pai inválido e da mãe com a espôsa (inexistindo filhos com a qualidade de dependente) ou com o designado, desde que o segurado assim o disponha, mediante declaração ~~xxxxx~~ escrita.

122. A classificação abaixo melhor esclarece como se processa a concorrência e a ordem de preferência dos dependentes:

a) a espôsa (ou o marido inválido) e os filhos, menores ou inválidos;

b) a espôsa (ou o marido inválido), o pai inválido e a mãe, inexistindo filhos do segurado com a qualidade de dependentes;

c) o designado;

d) o designado, o pai inválido e a mãe;

e) o pai inválido e a mãe;

f) os irmãos, menores ou inválidos.

123. O art. 17, ao alinhar as hipóteses em que ocorre a perda da qualidade de dependente, deixou de prever a de cancelamento da designação por iniciativa do segurado.

124. Não resta dúvida, entretanto, que é livre o segurado de cancelar, a qualquer tempo, a designação anteriormente feita, desde que manifeste essa intenção de forma igualmente autêntica e inequívoca, mas obstante o disposto no art. 24, que restringe o cancelamento àquelas hipóteses.

CAPITULO III

Da inscrição

125. Um dos maiores problemas com que se defronta a previdência social, e que muito a desacredita perante os próprios segurados e a opinião pública, reside na demora que, em geral, por vêzes se verifica na concessão de benefícios. É comum, especialmente no benefício de pensão por morte, a sucessão de delongas motivadas pela ausência ou deficiência de documentos essenciais à qualificação dos dependentes. O desinterêsse ou a ignorância de muitos segurados, deixando de ~~organizar êsses~~ (examinar-se dêsses) documentos, resulta, por sua morte, na transferência do encargo para os dependentes, ~~justamente~~ no momento em que mais necessitam do amparo da previdência social. Tal situação se reflete, negativamente, nos serviços dos Institutos, nem sempre aparelhados para dar-lhe solução pronta e adequada.

126. O sistema de inscrição inicial, ora generalizado, procura obviar êsses inconvenientes.

127. A filiação obrigatória do segurado, como vimos, se opera automàticamente, do momento em que se manifesta a relação de emprêgo, no caso do empregado, ou o exercício da atividade, no caso do trabalhador autônomo e do empregador. Ela se efetiva, porém, através da inscrição.

128. A inscrição se processa mediante a declaração e a qualificação (art. 18 e seu parágrafo único).

129. A declaração de inscrição compreende os dados pessoais do segurado - nome, idade, naturalidade, estado civil e profissão - e os dados relativos ao exercício de emprêgo ou atividade.

130. A qualificação corresponde à comprovação das declarações de inscrição e deve ser feita por meio de documentos hábeis.

131. A declaração, no caso de segurado empregado, empregador ou avulso, se fará através das relações nominais a que se referem os parágrafos 1º e 2º do art. 31; no caso de segurado trabalhador autônomo, a declaração será feita pelo próprio segurado, juntamente com a qualificação.

132. A qualificação pessoal do segurado será feita, normalmente, por certidão de nascimento e/ou de casamento, acompanhada do documento de identidade individual e profissional. Tratando-se de segurado empregado, a qualificação, segundo o art. 18, § único, alínea a, se fará pela Carteira Profissional. Entretanto, estabelece o art. 26 que a ~~qualificação dos segurados dependentes pela~~ Carteira Profis-

sional sòmente será admitida em carater provisório, na falta momentânea de documentos hábeis, ficando os beneficiários obrigados a apresentar a prova definitiva nos prazos previstos no art. 213. Há, portanto, evidente contradição entre os dois dispositivos. É bem verdade que o Decreto-lei nº 6.707, de ~~12/7/44~~ 1944, a que se reporta o art. 26, não fala em prova de qualificação, mas apenas em prova de idade. Assim, parece-nos que a Carteira Profissional é documento básico para a qualificação pessoal do segurado, salvo, porém, no tocante à idade, que só poderá ser comprovada através do registro civil, como de lei. Ter-se-á, assim, por outro lado, preservado a segurança necessária aos cálculos de cobertura técnica dos benefícios baseados na idade dos segurados. Essa questão, por certo, ficará definitivamente esclarecida quando da expedição das normas gerais a que alude o parágrafo único do art. 22.

- - - o - - -

133. A qualificação do segurado, quanto ao exercício de emprêgo ou atividade, será feita:

a) o segurado empregado e o trabalhador avulso - pela Carteira Profissional e, na falta desta, por documento equivalente;

b) o segurado empregador - pelo registro da emprêsa no Departamento Nacional de Indústria e Comércio ou Junta Comercial, quando se tratar de titular de firma individual; pela Ata da Assembléia Geral das sociedades anônimas, publicada no Diário Oficial, ou pelo Contrato Social, das demais sociedades, devidamente registrado, quando se tratar de diretor, sócio gerente, sócio solidário, sócio quotista que perceba "pro labore" ou sócio de indústria, conforme o caso;

c) o segurado trabalhador autônomo - pelos documentos comprobatórios da sua atividade profissional, tais como, a inscrição ou matrícula nos órgãos de fiscalização profissional, acompanhados de certidões, declarações idôneas, recibos de impostos, etc. que possam demonstrar razoàvelmente a continuidade da atividade.

- - - o - - -

134. A inscrição dos dependentes obedece ao mesmo critério, cabendo ao segurado fazer a declaração ou designação e promover a qualificação pessoal de cada um.

135. Naturalmente que só o segurado inscrito poderá inscrever dependentes, admitindo-se, quando muito, que o segurado apenas declarado faça a designação de dependentes.

136. A declaração de dependente será feita à vista dos assentamentos da Carteira

Profissional ou documento equivalente, ou, ainda, através de carta subscrita pelo segurado. As normas gerais a que acima aludimos deverão criar formulários impressos padronizados, para êsse fim (art. 22, item VI).

137. A designação deverá ser feita em documento firmado pelo segurado, com firma reconhecida. Não é de admitir-se, porisso, a designação "a rôgo". Se o segurado não souber ou não puder escrever, a designação ~~poderá ser feita por~~ deverá ser feita por instrumento público. Possìvelmente, levando -se em conta que devem ser proporcionadas aos segurados e seus dependentes tôdas as facilidades para a respectiva inscrição, será permitida a designação reduzida a têrmo por funcionário do Instituto, especialmente incumbido dêsse mister, na presença de duas testemunhas presentadas pelo designante, as quais também assinarão o têrmo e terão as suas firmas reconhecidas.

138. A qulificação dos dependentes se fará da seguinte forma:

a) a espôsa ou o marido inválido - por certidão de casamento ou prova da posse de estado de cônjuges, processada nos têrmos do Decreto-lei nº 7.485, de ~~23/4/45~~ 1945;

b) os filhos - por certidão de nascimento de cada filho;

c) o pai inválido e a mãe - por certidão de nascimento do segurado;

d) os irmãos - por certidão de nascimento de cada irmão, em confronto com a do segurado.

139. As certidões de nascimento ou de casamento de estrangeiros devem trazer a firma do signatário reconhecida pelo Cônsul brasileiro no País de origem e a dêste pelo Ministério das Relações Exteriores. Os documentos escritos em língua estrangeira devem ser obrigatòriamente acompanhados da respectiva tradução, feita por tradutor público.

140. O segurado deverá, ainda, fazer a prova de dependência econômica dos dependentes ~~salvo dos dependentes necessários (espôsa, marido inválido e filhos) que é presumida~~ e, bem assim, da inexistência de dependentes preferenciais, salvo quando se tratar de dependentes necessários.

141. O pai e os filhos ou irmãos maiores declarados inválidos serão submetidos a inspeção médica, a cargo do Instituto, a fim de comprovar a invalidez.

142. Em casos especiais, já mencionados, como o de mãe casada, sendo válido o respectivo espôso, pai ou padrasto do segurado, o de filho ou irmão menor que exerça emprêgo ou atividade remunerada, etc., a prova da dependência econômica será, normal-

mente, corroborada por justificação administrativa.

143. Tratando-se de designado, deverá ser comprovado, outrossim, que a dependência econômica decorre de não poder o dependente angariar meios para o seu sustento, por motivo ou de idade, ou de saúde, ou de encargos domésticos (art. 14, § 2º). A prova de idade será feita por certidão de nascimento; a de invalidez, por inspeção médica, realizada pelo Instituto; e a de encargos domésticos, mediante justificação administrativa.

- - - - o - - - -

144. Normalmente, deve o segurado, ao qualificar-se, fazer a inscrição de todos os seus dependentes, evitando, assim, ter de promovê-la no instante em que venham a necessitar dos serviços assistenciais ou de qualquer benefício do Instituto. Deve, também, e pela mesma razão, levar ao conhecimento do Instituto, em tempo oportuno, as alterações verificadas no grupo familiar, como o nascimento, casamento ou morte de qualquer dependente (art. 19 e seu § único).

145. Não obstante, poderão os dependentes fazer a sua própria inscrição e até mesmo a do segurado, se êste falecer sem as ter promovido (art. 20). Essa prerrogativa, evidentemente, não se estende ao designado, que só poderá promover a própria qualificação, no caso de o segurado se ter limitado à designação. Se não houve designação, não há que cogitar-se, no caso, de qualificação.

146. Os Institutos deverão proporcionar tôdas as facilidades para a inscrição dos beneficiários, valendo-se, para tanto, da colaboração das emprêsas, entidades sindicais e associações profissionais (art. 21). Os objetivos salutares da inscrição inicial serão, entretanto, frustrados, se os segurados não se compenetrarem dêsse dever. Por essa razão, será necessário que os Institutos promovam uma grande campanha de esclarecimento, quando da implantação do sistema, que deverá, de resto, abranger todos os atuais segurados.

147. O Regulamento Geral determina, outrossim, que o sistema de inscrição seja o mais simplificado possível, estabelecendo, para êsse fim, regras minuciosas, que enumera no art. 22.

148. Não resta dúvida que a inscrição prévia, por mais simplificado que seja o seu processamento, trará, de início, uma grande sobrecarga de serviços para os Institutos

que ainda não à adotam, já que implicará na manutenção de vultosos arquivos de inscrição e ocorrências supervenientes. Por certo, caberá a cada Órgão Local manter o arquivo das inscrições que processar, embora sofra tal descentralização, com maior intensidade, os efeitos dos constantes deslocamentos de beneficiários. Mas é evidente que êstes, em sua grande maioria, serão favorecidos pelo sistema, que deverá, por outro lado, simplificar, de muito, o processamento dos benefícios, proporcionando, assim, uma certa compensação de encargos.

149. A reconhecida importância da inscrição inicial levou o legislador a fixar, no § único do art. 22, o prazo de 60 dias, contados da publicação do Regulamento Geral, para que o DNPS expedisse as normas gerais a que já nos referimos. É bem verdade que já o Decreto-lei nº 627, de ~~21/9/37~~ 1937, determinava a expedição de normas uniformizadoras do processo de arrecadação das contribuições e de inscrição de beneficiários. Todavia, as condições atuais são muitíssimo mais favoráveis, razão por que é de esperar-se que em breve seja a inscrição inicial definitivamente regulamentada.

- - - - o - - -

150. O art. 23 prevê o fornecimento de um certificado individual comprobatório de inscrição ao segurado e a seus dependentes, a fim de possibilitar-lhes a mais pronta habilitação às prestações a que façam jus. A nosso ver, êsse certificado se revelará insuficiente para as inúmeras anotações que deverá normalmente conter, no interêsse do próprio segurado, das instituições e das emprêsas. Pena que o Regulamento Geral não haja instituido uma "Carteira de Segurado", reservando o certificado sòmente para os dependentes. Melhor mesmo teria sido que a Lei Orgânica houvesse criado a "Carteira de Trabalho e Previdência Social", ampliando e generalizando a atual Carteira Profissional. Acreditamos, contudo, que a experiência conduza a êsse caminho em futuro não muito distante.

151. A inscrição indevida de segurados e de dependentes nenhum efeito produz, sujeitando-se o autor a responder civil e criminalmente pelas conseqüências do seu ato ilícito (art. 25). Não se deve confundir, nesse ponto, a inscrição com a filiação indevida, que é tratada no art. 217.

152. A rigor, a faculdade outorgada pelo art. 26 não se justifica para a inscrição inicial. Com efeito, se o segurado não possui, na ocasião, os documentos necessários à sua qualificação ou de seus dependentes, deverá providenciá-los com presteza. A prova provisória de ~~qualificação~~ qualificação através da Carteira Profissional só deve-

rá ser admitida, a nosso ver, se nesse ínterim o segurado ou dependente requerer benefício ou necessitar de algum serviço, observados para essa prova os prazos e condições estabelecidos no art. 213, o que diz melhor com a intenção do Decreto-lei nº 6.707, de ~~18/7/44~~ 1944, a que o artigo se reporta.

153. O sistema de inscrição compreende, também, a ~~prestação~~ assistência complementar de natureza jurídica aos ~~beneficiários para obtenção dos documentos necessários à inscrição ou à habilitação às prestações~~, dentro das possibilidadaes de pessoal, da organização administrativa e das verbas orçamentárias de cada instituição (art. 27).

154. Essa assistência complementar será prestada pelo Serviço Social do Instituto, mediante solicitação dos beneficiários ou ex officio, e será ministrada em juízo ou fora dêle, com isenção de selos, taxas, custas e emolumentos de qualquer espécie, nos têrmos do art. 52 da LOPS (arts. 177, item II, 27, § 2º e). Incluem-se nessa assistência, entre outras, a justificação para a prova de casamento de que trata o Decreto-lei nº 7.485, de ~~23/4/45~~ 1945, a prova de filiação ilegítima, bem assim a nomeação de tutor ou de curador.

155. Não obstante, casos haverá em que a assistência complementar não poderá ser gratüita, como, por exemplo, quando se tratar de autenticação e tradução de documento estrangeiro, em que são devidos emolumentos consulares e aos tradutores. Porisso mesmo, o art. 27 faculta, ainda, aos Institutos, adiantar aos beneficiários, por conta dos benefícios a que façam jus, as importâncias de que necessitarem para custear as despesas com a sua habilitação. Essas importâncias, diz o artigo, não serão entregues aos beneficiários e sim pagas diretamente pela instituição.

156. Segundo parece, êsses adiatamentos só poderão ser feitos quando se tratar de habilitação a benefícios, isto é, nos casos em que a concessão do benefício dependa, exclusivamente, da regularização de determinado documento. De outra forma, não haveria como falar-se em adiantamento por conta das quotas do benefício, pois que, se a lei pretendesse vincular a despesa a um benefício futuro teria sido mais explícita. Assim sendo, êsses adiantamentos não podem ser feitos quando se tratar de inscrição inicial, caso em que os onus respectivos deverão correr por conta dos próprios beneficiários. Essa, aliás, a nosso ver, a intenção do Decreto-lei nº 6.707, de ~~18/7/45~~ 1944, referido no artigo e à qual já aludíramos ~~no item~~ linhas atrás.

- - - - o - - - -

TITULO III

Da vinculação das emprêsas

CAPITULO I

Do sistema de vinculação

157. A vinculação das emprêsas ao regime geral de previdência social e, através delas, a filiação dos segurados, far-se-á no Instituto a que corresponder a respectiva atividade econômica ou, no caso do segurado autônomo, cuja filiação é direta, no Instituto a que corresponder a respectiva atividade profissional.

158 A classificação das atividades econômicas e profissionais pelos diferentes Institutos é, nos têrmos do art. 331, a constante do Quadro nº I, que acompanha o RGPS.

159. No caso, porém, de a emprêsa exercer atividades classificadas em mais de um Instituto, a vinculação se fará segundo os critérios estabelecidos no art. 29, que examinaremos a seguir.

160. O problema da vinculação das emprêsas que exercem atividades compreendidas no âmbito de mais de um Instituto apareceu, mais intensamente, depois da criação do IAPI, cuja instalação ocorreu a 2/1/38. Daí ter sido baixada a Portaria Ministerial de 9/2/38, fixando o primeiro critério determinativo de atividade preponderante, nos seguintes têrmos: "O empregador que exercer atividades comerciais e industriais será contribuinte do IAPC ou IAPI segundo a atividade a que presentemente se ocupar a maioria de seus empregados".

161. Pouco depois, o Decreto-lei nº 627, de 18/8/38, ao generalizar o critério de vinculação, definiu a atividade preponderante como sendo aquela para a qual concorram, mediata, acessória ou complementarmente, as demais atividades exercitadas pela emprêsa.

162. Comentando êsse novo critério, sem dúvida muito mais perfeito que o anterior, assim se manifestou o Dr. GERALDO AUGUSTO FARIA BAPTISTA, então Procurador-Geral do IAPI:

> " 3 - As expressões mediata, acessória ou complementarmente não são sinônimas. Cada uma delas tem na lei o seu significado próprio. Em cada hipótese de exercício simultâneo de diversas atividades pelo empregador caberá inves-

tigar: 1º) se uma ou mais delas constitui apenas o meio através do qual se realiza a atividade principal do empregador; 2º) ou, se uma ou mais delas constitui simplesmente atividade acessória da principal; 3º) ou, finalmente, se uma ou mais delas apenas completam o exercício da atividade principal" (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1938 - Vol. 1, pag. 329).

163. Por sua vez, o Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA nos oferece êstes ensinamentos:

" 15 - Já deixamos dito que, de acôrdo com o art. 11 do decreto-lei nº 627, preponderante é aquela atividade para a qual as demais concorram mediata, acessória ou complementarmente. Temos, assim, a atividade principal e outra ou outras secundárias. Estas podem ser:

a) meio, que serve para o exercício da principal como num caso típico, que se nos apresentou recentemente, de um empregador que se dedicava à venda de acessórios para automóveis e que mantinha uma oficina para conserto dos acessórios que comprava com defeito, reparando-os para venda, - ou então, o da confeitaria, que mantém anexa uma pequena fábrica de doces, para consumo de sua freguesia, casos êsses de atividade comercial preponderante;

b) acessório, que se ajunta à principal, para melhorar ou facilitar o seu exercício, como no caso das seções comerciais nos estabelecimentos industriais, que não têm vida própria e independente, mas que, existam ou não, não tiram ao estabelecimento o seu caráter intrínseco industrial;

c) complemento, que se adita à principal para verdadeiramente completá-la, sem que, entretanto, sua falta determine a extinção daquela, caso que se apresenta comumente com os depósitos ou os transportes de mercadorias fabricadas dos estabelecimentos industriais, simples "com-

plementos" da atividade específica dos mesmos" (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1938 - Vol.1, pág.339)

164. Essa definição de atividade preponderante foi adotada pelo RGPS (art.29, item I), ao regulamentar o que preceitua a LOPS, em seu art. 21.

165. O RGPS, contudo, prevê, no item II do art. 29, outro critério de vinculação: quando as atividades de uma emprêsa fôrem autônomas ou distintas, caso em que a vinculação se fará a cada um dos Institutos a que corresponderem essas atividades, com relação aos segurados que as exercitarem. Esse critério, aliás, foi introduzido pelo Decreto-lei nº 1.067, de 21/1/39.

166. É mister ter-se presente que essa hipótese trata de uma só emprêsa, um só estabelecimento, com setores absolutamente autônomos ou distintos, sem que a atividade de qualquer dêles se possa caracterizar como a principal. É o caso, por exemplo, da emprêsa que se dedica ao comércio de "venda de livros" e à indústria de "produção de livros", referido também no precitado parecer do Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, que assim se pronuncia a respeito:

> " 6 - ... a caracterização da dependência ou independência de duas ou mais atividades entre si poderá ser feita, de um modo geral, por um critério de exclusão. Assim, no presente caso, se excluíssemos a oficina gráfica, a livraria poderia subsistir sem ela, desde que, sendo sua finalidade "vender livros", poderia conseguí-la mesmo que não tivesse oficina própria, como acontece, aliás, com a maior parte das livrarias. Vice-versa, se suprimíssemos a livraria, nada impediria a permanência da oficina gráfica que, como tantas outras, poderia continuar a trabalhar na edição de livros a serem vendidos por outros estabelecimentos dedicados a êste comércio."

167. Subsistiria, porém, no caso da emprêsa vinculada a mais de um Instituto, a questão da filiação dos segurados que trabalham no escritório central e daqueles que prestam serviços, indistintamente, a mais de um dos setores autônomos ou distintos. A solução é dada pelo § 1º do art. 29, que manda sejam filiados êsses empregados, assim como os empregadores, ao Instituto a que corresponder o maior número de segurados da emprêsa, estabelecendo, assim, para a hipótese, o critério

fixado pela ~~xxxxxxxxx~~ Portaria Ministerial de 9/2/38 e mais tarde reproduzido no ~~xxxxxxxxx~~ Decreto-lei nº 1.067, a que já nos referimos.

168. Há, porém, atividades que serão consideradas sempre distintas, ~~xxxxx~~ ainda quando, numa mesma emprêsa, concorram mediata, acessória ou complementarmente para as demais: - são as atividades de motorista, estivador e outras congêneres, vinculadas que são, exclusivamente, ao IAPETC, exceto, apenas, as emprêsas de ônibus que já se encontravam vinculadas ao IAPFESP (art. 29, § 2º).

169. A vinculação das emprêsas que exercem uma só atividade, ou mais de uma compreendida no âmbito do mesmo Instituto, assim como daquelas que desempenham atividades autônomas ou distintas sujeitas a um ou mais Institutos, não oferece, como vimos, maior dificuldade, em face do enquadramento a que se refere o art. 28.

170. O mesmo não ocorre, entretanto, com a vinculação das emprêsas que exercem atividades múltiplas, abrangidas por mais de um Instituto, de vez que, nessa hipótese, se há que caracterizar a atividade preponderante, segundo o critério estabelecido no art. 29, item I. A variedade e as peculiaridades dessas emprêsas darão sempre margem a dúvidas.

171. Essas dúvidas serão dirimidas pelo DNPS, nos têrmos do art. 337, item XIX, a requerimento de qualquer das partes interessadas, depois de esgotados os meios de chegarem a um acôrdo, o que pode ocorrer entre uma emprêsa e um ou mais Institutos ou apenas entre Institutos, em conflito de jurisdição.

Essa matéria se acha regulamentada pelo Ato Normativo nº 3, aprovado pela Résolução DNPS nº 1.465, de 25/4/62.

172. Cabe lembrar, entretanto, que embora verificada a filiação indevida, isso não obsta à prestação de qualquer benefício ou serviço ao segurado, por parte da instituição para a qual vinha êle contribuindo, enquanto não é dirimida a dúvida de vinculação da emprêsa ou de filiação do segurado autônomo. Nesse caso, a transferência do segurado para o Instituto a que deveria estar filiado sòmente ocorrerá depois de cessada a prestação. Tal não se aplica, evidentemente, à hipótese de fraude comprovada na filiação indevida (art. 217).

- - o - -

173. O sistema de vinculação que vimos de apreciar é uma conseqüência da vigente estrutura administrativa de base profissional. Estivesse o sistema estruturado, como devia, em bases territoriais regionais, dispensada seria a classificação das atividades econômicas e profissionais pelos diferentes Institutos; não haveria a necessidade da fixação de critérios para a vinculação e afastados ~~xxxxxx~~ estariam, conseqüentemente, os conflitos de jurisdição.

CAPITULO II

Da matrícula

174. Chegados a êste Capítulo e poderemos compreender completamente o mecanismo da inscrição dos segurados empregados, bem como dos segurados empregadores e avulsos.

175. A emprêsa, uma vez constituida, deverá matricular-se no Instituto ou Instituto a que estiver vinculada, em razão de sua ou suas atividades, dentro de 30 dias a contar do início dessas atividades.

176. No mesmo prazo de 30 dias, de preferência conjuntamente com o ato da matrícula, deverá a emprêsa promover a inscrição dos segurados que nela exerçam emprêgo ou atividade, mediante a entrega ao Instituto correspondente de uma relação nominal dêsses segurados. Essa relação é, na verdade, uma declaração de inscrição de segurados, a qual se completará, em seguida, com a qualificação pessoal de cada um, na forma do parágrafo único, alínea a, do art. 18.

177. Não deve causar estranheza o fato de designarmos de "segurados", desde logo, às pessoas que devam figurar na relação nominal acima referida. Conforme já se viu , a qualidade de segurado e, portanto, a filiação, se opera automática e obrigatòriamente, a partir do momento em que se manifesta a relação de emprêgo ou o exercício da atividade, efetivando-se, após, mediante a inscrição, que compreende - convém insistir - a declaração e a qualificação.

178. As providências determinadas nos dois parágrafos do art. 31 não estão sendo ainda plenamente cumpridas porque ficaram na dependência das normas referidas no parágrafo único do art. 22.

179. As filiais e sucursais de emprêsas, quando situadas em localidade diversa da matriz, são obrigadas a fazer a sua matrícula e a declaração de seus empregados como se se tratasse de emprêsas autônomas(art. 33).

180. Se a emprêsa, as filiais e sucursais não efetuarem a sua matrícula e a declaração de seus empregados no prazo legal, o Instituto as promoverá ex officio e lhes aplicará a multa cabível (art. 32 ob art. 482).

181. A emprêsa, uma vez matriculada, receberá do Instituto um"certificado de matrícula", cujo número servirá de referência em suas relações com a instituição. Sem êsse certificado não poderá a emprêsa receber ou renovar a licença anual para o exercício de sua atividade (art. 34 ob art. 254).

- - - - o - - - -

TITULO IV

Das prestações

CAPÍTULO I

Das prestações em geral

182. As prestações constituem a finalidade precípua da previdência social; são os instrumentos através dos quais ela torna efetiva a proteção dos beneficiários contra as eventualidades, proporcionando-lhes os meios de subsistência e de assistência. Daí a divisão das prestações em "benefícios" e "serviços", que o RGPS assim define, no art. 37:

I - benefício - a prestação pecuniária exigível, a todo tempo, pelos beneficiários, segundo as condições taxativamente estabelecidas neste Regulamento;

II - serviço - a prestação assistencial a ser proporcionada aos beneficiários, nos têrmos dêste Regulamento, tendo em vista as possibilidades administrativas, técnicas e financeiras do sistema geral e de cada instituição em particular.

183. O art. 35 discrimina os benefícios e serviços da previdência social, classificando-os em 3 grupos, segundo se destinem aos segurados, aos dependentes e aos beneficiários em geral. Os benefícios ~~xxxxx~~ são tratados no Capítulo III e os serviços no Capítulo IV dêste Título.

184. As prestações são também classificadas em 3 graus, a saber:

a) - os benefícios em geral, exigíveis a ~~xxxxxxxx~~ todo tempo pelos beneficiários, sem quaisquer limitações orçamentárias;

b) a assistência médica, a reeducativa e de readaptação profissional e a complementar, que deve ser proporcionada com a amplitude que os recursos financeiros (do sistema em geral e de cada instituição em particular) e as condições locais permitirem (arts. 119, 170 a 176);

c) a assistência alimentar, a habitacional e a financeira, que serão proporcionadas na medida das possibilidadaes administrativas, técnicas e financeiras do sistema geral e de cada instituição em particular (arts. 125, 127 a 164).

185. Além das prestações enumeradas no art. 35, a previdência social assegurará aos beneficiários os acréscimos de benefícios ~~xxxxxxxx~~ estabelecidos na legislação relativa a acidentes do trabalho, assim como os benefícios e serviços previstos na mesma legislação para os beneficiários dos Institutos que tiverem a seu cargo, com exclusividade, o respectivo seguro. (§ 1º). Prevê, ainda, a possibilidade de prestar o seguro-de

semprêgo, nas condições que estabelece, para atender a situações excepcionais, decorrentes de crise ou calamidade pública (§ 2º).

- - - o - - -

186. O § 3º do art. 35 reproduz o importantíssimo preceito do art. 158 da LOPS, que veda a criação, pelos poderes competentes, de quaisquer outras prestações, sem a necessária receita de cobertura. Com efeito, o seguro social se constitui num campo atraente à improvisação e concessões fáceis, quase sempre frutos de oportunismos políticos. É o que ocorre, principalmente, com as leis que criam prestações novas ou que modificam as condições das já existentes sem suficiente e mesmo nenhuma cobertura financeira. Nem sempre são ouvidas as advertências dos técnicos, principalmente os atuários, sôbre os inevitáveis malefícios que essas leis, de fundo demagógico, irão acarretar mais tarde à coletividade, pois o que importa são os seus efeitos espetaculares imediatos. A proibição visa, assim, a evitar a aprovação de leis que não se revistam daquela garantia fundamental. É de notar-se, contudo, que a proibição não foi completa, já que devia ter sido estendida também a qualquer alteração das condições vigentes que resulte em aumento dos encargos financeiros do sistema.

- - - o - - -

187. Alguns grupos, não obstante sujeitos ao regime geral, conservam o direito a determinados benefícios regidos por legislação especial. Não têm direito, por conseguinte, aos benefícios correspondentes do regime geral. Esses grupos, que participam, assim, de regimes especiais parciais, se acham discriminados no art. 37, e são os seguintes:

I - os servidores de autarquias federais, inclusive os das instituições de previdência social, no tocante à aposentadoria em geral, o auxílio-doença, ao auxílio-funeral e à pensão por morte, que se regem pelas mesmas bases e condições que vigorarem para os servidores civis da União (Lei nº 1.711, de 28/10/52 - Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União), sendo custeados e pagos, os três primeiros benefícios, pelos cofres da autarquia, sem qualquer contribuição por parte dos servidores segurados, e o último - a pensão por morte - ùnicamente por êstes custeada, mediante a contribuição de 5%, sem limite de salário (art. 226, item II e art. 517, parágrafo único, letra b);

II - os servidores públicos civis da União, dos Estados, Municípios e Territórios, bem como os das autarquias estaduais e municipais, no tocante à aposentadoria em geral, ao auxílio-doença e ao auxílio-funeral, que serão pagos pelo Poder Público competente, conforme dispuser o respectivo Estatuto; se êste nada dispuser a respeito, serão êsses servidores totalmente abrangidos pelo regime geral;

III - os jornalistas profissionais, no tocante à aposentadoria por tempo de serviço, que se rege pela Lei nº 3.529, de 13/1/59, regulamentada pelo RGPS (arts. 67 a 71);

IV - os aerounautas, no tocante às aposentadorias por invalidez e por tempo de serviço, que se regem pela Lei nº 3.501, de 21/12/58, igualmente regulamentada pelo RGPS (arts. 72 a 80);

V - os ferroviários e os empregados em emprêsas de serviços públicos, admitidos aos serviços das respectivas emprêsas antes da vigência do Decreto nº 20.465, de 1/10/31, no tocante à aposentadoria por tempo de serviço, que se rege pelo art. 1º da Lei nº 593, de 24/12/48 (arts. 81 e 82 do RGPS).

- - - - o - - - -

CAPITULO II

Do período de carência

188.
206. Segundo a definição do art. 38 - "denomina-se período de carência o lapso de tempo durante o qual os beneficiários não têm direito a determinadas prestações, em razão de ainda não haverem pago o número mínimo de contribuições mensais exigido para êsse fim".

189.
207. Como vimos anteriormente, o regime geral de previdência social não abrange uma grande parte da população (os sujeitos a regimes especiais, os empregadores com mais de 50 anos de idade, os excluídos provisòriamente, etc.).

190.
208. Suponhamos, então, por absurdo que seja, mas tão-sòmente para melhor compreensão do assunto, que não existissem os períodos de carência e que, portanto, os beneficiários pudessem fruir qualquer prestação a partir da primeira contribuição. A conseqüência inevitável seria a infiltração no regime de tôda a população não segurada, bastando para isso que os seus membros exercessem uma atividade vinculada, por um dia que fôsse, para ter direito às prestações. Claro está que isso seria altamente injusto e danoso. Injusto, porque proporcionaria a êsses "segurados" o privilégio de poderem escolher o momento de ingressar no seguro social - aquêle em que fôssem acometidos de uma doença incapacitante ou de invalidez, ou quando sentissem aproximar-se a velhice ou a morte. Danoso, porque sendo tais "segurados" verdadeiros riscos iminentes, sua infiltração no regime afetaria, inevitàvelmente, as bases técnicas do seguro social, que terão sido calculadas em função de um prazo médio de contribuição da população obrigatòriamente segurada.

191.
209. Os períodos de carência têm, assim, por objetivo, evitar essa anti-seleção ou pelo menos reduzí-la a um mínimo calculadamente suportável.

~~210. Outro processo seletivo, que entre nós sempre foi adotado pelo regime do IAPB (Decreto nº 24.615, de 1934 - art. 26), é o da admissão de segurado mediante exame médico. O Prof. OSWALDO IORIO assim se manifesta a respeito dêsse processo:~~

192.
210. Outro processo seletivo, que entre nós sempre foi adotado pelo regime do IAPB (Decreto nº 24.615, de 1934 - art. 26), é o da admissão de segurado mediante exame médico. O Prof. OSWALDO IORIO assim se manifesta a respeito dêsse processo:

"Em estrita obediência ao corpo de normas técnicas que regem as operações de seguro sôbre pessoas, nenhum indivíduo, a rigor, poderia ser admitido como associado de uma instituição de previdência social se não lograsse aprovação nos exames médicos a que, obrigatòriamente, deveria submeter-se para aquêle fim.

Dissemos deveria porque nem sempre são fàcilmente realizáveis os requisitos exigidos pela técnica, seja pela precariedade dos recursos humanos disponíveis, seja pelas elevadas despesas que, no caso, viria ocasionar a inspeção prévia de saúde a que se sujeitariam centenas de milhares de associados. Procurando-se remover essas dificuldades de ordem prática, introduziu-se em nossa legislação social o período de carência, assim denominado o lapso de tempo durante o qual o segurado contribui para a instituição sem fazer jus à percepção dos benefícios garantidos pelo seguro.

Daí se depreende que o período de carência nada mais é do que um mero substitutivo, um simples sucedâneo dos exames médicos iniciais, aos quais substitui em têrmos exclusivos de decurso de tempo, sem prejuízo de sua finalidade específica, que continua sendo a de evitar o seguro dos chamados riscos iminentes. Por seu intermédio, busca-se impedir a filiação de indivíduos que, ao ingressarem na instituição, já estariam em condições de usufruir os benefícios por ela assegurados, mas que, certamente, seriam recusados nos exames médicos prévios a que se submetessem" (Problemas da Previdência Social e o Projeto de Lei Orgânica - 1959 - pag. 8).

193.
~~211.~~ A abolição total dos períodos de carência sòmente é possível nos regimes que compreendam, indistintamente, tôda a população, ideal buscado pela seguridade social, em sua moderna acepção.

194. Pelas mesmas razões expostas, é inadmissível a abolição do fator tempo de seguro ou tempo de filiação, mediante o pagamento antecipado das contribuições correspondentes ao período de carência, de resto vedado, expressamente, pelo art. 203.

195. Os períodos de carência previstos no regime geral variam entre 12, 60 e 180 meses de contribuição (art. 39). A rigor, o período de carência de 12 meses constitui a regra, pois que é o exigido para a maioria das prestações; já os dois outros se destinam, cada um, a determinado benefício - o de 60 meses à aposentadoria por velhice e o de 180 meses à aposentadoria especial. O período de carência de 60 meses é igualmente exigido para a aposentadoria por tempo de serviço e o abono de permanência em serviço do segurado empregado doméstico. Trata-se, porém, de disposição excepcional, introduzida pelo RGPS, e que deverá desaparecer com a projetada instituição de um regime especial para essa categoria, como já tivemos ocasião de acentuar.

196. Algumas prestações estão isentas do período de carência, quer por sua natureza, quer por condições especiais que o RGPS enumera no art. 40. Observa-se, apenas, um pequeno lapso nesse artigo: é que deixaram de ser ressalvadas, no tocante à pensão por morte, as hipóteses previstas nos itens I e II, em que êsse benefício é também concedido independentemente de período de carência.

197. O período de carência começa a fluir da data da filiação obrigatória, isto é, do momento em que se manifesta a relação de emprêgo, no caso do segurado empregado, ou o exercício da atividade, no caso do segurado empregador (art. 41). Independe, assim, do início dos pagamentos de contribuições, que no caso incumbe à emprêsa. Já no tocante ao segurado trabalhador autônomo, a contagem do período de carência principia com o mês a que corresponder a primeira contribuição paga, uma vez que lhe cabe a iniciativa dêsse pagamento (art. 41, § único). Observa-se, aliás, que a redação dêsse parágrafo é muito mais feliz que a do § 1º do art. 64 da LOPS, em que a matéria foi tratada com manifesta impropriedade.

198. Conforme salientamos nas observações ao art. 9º, orientou-se a lei no sentido de facilitar ao máximo a conservação da qualidade de segurado. Poder-se-ia mesmo dizer que ela criou dificuldades à perda da qualidade. Assim, dado que a perda da qualidade de segurado, nos têrmos do art. 12, importa na caducidade dos direitos a ela inerentes, concede a lei uma nova oportunidade: a de poder o ex-segurado computar as contribuições anteriormente prestadas, para todos os efeitos, desde que re-

adquira a sua qualidade dentro de seis meses, ou seja, desde que reingresse em emprêgo ou que reinicie a sua atividade sem deixar um intervalo superior a um semestre entre o mês da perda da qualidade e a volta a trabalho abrangido pela previdência social (art. 42).

199. Nas observações ao art. 13 salientamos a perfeita comunicabilidade das contribuições sucessivamente pagas a diferentes Institutos, para efeito da contagem dos períodos de carência. Era necessário, porém, deixar expresso, como o faz o art. 43, que a concessão da prestação caberá ao Instituto a que o segurado estiver filiado por ocasião do evento. Êste evento, entretanto, não deve corresponder, como parece a alguns, ao evento determinante do benefício. Os esclarecimentos que seguem justificam essa assertiva.

200. Como é sabido, o direito a um benefício se configura através a reunião de diversos eventos ou condições essenciais. Essas condições se classificam em gerais e especiais.

201. São condições gerais, a qualidade de segurado ou dependente, a manifestação da vontade de pleitear a prestação, a data de início do benefício e o despacho concessório. Algumas dessas condições não são absolutas, como, por exemplo, a manifestação da vontade, que não se verifica na concessão do auxílio-doença promovida ex-officio (art. 92, in fine), bem como a data de início do benefício, que inexiste nos auxílios natalidade e funeral.

202. As condições especiais variam conforme o benefício. Assim, são condições especiais: para o auxílio-doença - o cumprimento do período de carência de 12 contribuições e do prazo de espera de 15 dias, quando fôr o caso, e a verificação da doença incapacitante; para a aposentadoria por velhice - o cumprimento período de carência de 60 contribuições e a idade igual ou superior a 60 ou 65 anos, conforme se tratar de segurado do sexo feminino ou masculino, respectivamente, etc., etc.

203. Embora nenhum dêsses eventos ou condições essenciais prevaleça sôbre os outros, há sempre um que se destaca dos demais porque caracteriza, especifica o benefício e, em regra, lhe dá a denominação. Esse evento é chamado evento determinante.

204. São, pois, eventos determinantes: do auxílio-natalidade - a natalidade, mais precisamente, a data do nascimento do filho segurado; do auxílio-doença - a doença, isto é, a data do início da incapacidade; da aposentadoria por invalidez (geral e do aeronauta) - a invalidez, ou seja, a data da verificação da invalidez; da aposentadoria por velhice - a velhice, que se traduz pela idade de 60 ou 65 anos, conforme o sexo; da aposentadoria por

tempo de serviço (geral e do aeronauta) - o tempo de serviço. O tempo de serviço é também o evento determinante da aposentadoria do jornalista profissional, da aposentadoria do ferroviário e do empregado em emprêsa de serviços públicos e da aposentadoria especial, nesta última sob a denominação de tempo de trabalho. O RGPS faz referência ao evento determinante no art. 505.

205. O evento a que se refere o art. 43 corresponde, a nosso ver, à manifestação de vontade do segurado ou dependente, que se dá, normalmente, através do requerimento do benefício, pois que, dentre todos os eventos é sem dúvida o que mais condiz com a simplicidade com que a lei procurou cercar a passagem do segurado do âmbito de um Instituto para o de outro e garantir os seus efeitos. Qualquer dos demais eventos - inclusive a data de início do benefício sustentada por alguns - suscitaria intermináveis conflitos de competência entre os Institutos, em prejuízo dos segurados e dependentes e do próprio sistema.

- - - - o - - - -

CAPITULO III

Dos benefícios

SEÇÃO I

Do salário de benefício

206. O cálculo dos benefícios de pagamento mensal era feito, em regra, com base na média dos salários de contribuição verificados num determinado período, correspondente ora aos 12, ora aos 36 meses anteriores à apresentação do requerimento de benefício ou à concessão dêste ou, ainda, à última contribuição prestada, variando êsses têrmos e o número de meses de um para outro regime e conforme a espécie do benefício. Tratava-se, portanto, de períodos fixos, porisso que constituídos de meses consecutivos. Êsses períodos, chamados por lei "período base de verificação", eram mais conhecidos na prática sob a denominação de "período base de cálculo" ou, simplesmente, "PBC".

207. O Decreto-lei nº 7.526, de 1945 (Lei do ISSB), uniformizava os períodos base de cálculo, fazendo-os recair no triênio que antecedesse à concessão do benefício.

208. A média dos salários de contribuição era apurada, assim, com base nas contribuições exigíveis no período base de cálculo. Se o período fôsse de 12 meses, dividia-se por 12 a soma dos salários correspondentes às contribuições nêle encontradas; computavam-se, também, as contribuições devidas e ainda não recolhidas por impontualidade da emprêsa.

209. Naturalmente, os meses em que o segurado não houvesse percebido salário no período base de cálculo resultavam em falhas de contribuições, o que afetava a média dos salários de contribuição e, consequentemente, o valor do benefício requerido.

210. É bem verdade que o Decreto-lei nº 2.004, de 1940, facultava a continuidade de contribuição ao segurado desempregado e, bem assim, ao segurado suspenso, licenciado sem vencimentos e ao que passasse a exercer emprêgo (ou atividade) não abrangido pela legislação de previdência social, ou outra, relativa a aposentadoria (art. 1º e §§); e, ainda, que essa faculdade se transformava em obrigatoriedade se o segurado requeresse benefício sem dela se ter prevalecido, já que devia integralizar os meses sem con-

tribuição encontrados no período correspondente aos 12 últimos meses (art. 6º). Mesmo assim, sempre restaram para o segurado situações não abrangidas pelo Decreto-lei 2004, o que determinava a existência de falhas de contribuições no PBC.

211. O Decreto nº 22.367, de 1946 (novo Regulamento do IAPETC) trouxe consigo três inovações ao sistema de cálculo de benefícios, instituindo o salário de benefício, o PBC de 24 meses e a descontinuidade dos meses correspondentes ao PBC, mediante o desconto dos períodos de graça, ao assim dispor:

> "Art. 121. Denomina-se salário de benefício o quociente por 24 (vinte e quatro), ressalvado o disposto no parágrafo único, do total dos salários sôbre os quais o segurado haja contribuido nos últimos 24 (vinte e quatro) meses anteriores:
>
> I - à data da morte do segurado, no caso de pensão;
>
> II - à data do recebimento do requerimento, nos demais casos.
>
> Parágrafo único. Do divisor acima mencionado, para cálculo do salário de benefício, serão descontados os meses durante os quais o segurado tiver estado em gôzo de auxílio-doença, bem como o tempo de sua incorporação obrigatória às fôrças armadas."

212. Como se observa, êsse decreto fixava o período base de cálculo em meses de contribuição e porisso excluia do PBC os meses em que o segurado estava impedido de contribuir; não excluia, portanto, os meses em que o segurado desempregado, ou em situação equiparada, deixasse de contribuir na forma do Decreto-lei 2004, acima citado, salvo os meses sujeitos a integralização, o que, de resto, era adotado pela maioria dos demais Institutos. Nestes, entretanto, os períodos base de cálculo mantiveram-se fixos, isto é, correspondiam a meses contínuos. Admitia-se, quando muito, o deslocamento do PBC de até 6 meses, quando necessário à efetiva apuração do salário médio ou à mais pronta concessão do benefício (Decreto-lei nº 8.769, de 1946, art. 3º § 1º).

213. Com a publicação, em 1952, do Anteprojeto da Lei Orgânica da Previdência Social, manifestou-se, pela primeira vez, o processo de apuração do salário de benefício com base no número de contribuições realizadas. Com efeito, estatuia o Anteprojeto:

> "Art. 21. O cálculo dos benefícios far-se-á tomando-se por base o "salário de benefício", assim denominada a média dos

salários sôbre os quais o segurado haja realizado as últimas 24 (vinte e quatro) contribuições mensais, contadas até o mês anterior ao da morte do segurado, no caso de pensão, ou do início do benefício, nos demais casos.

Parágrafo único. O "salário de benefício" não poderá ser superior a 10 (dez) vêzes o mais alto salário mínimo vigente no país, nem inferior, em cada localidade, ao salário mínimo de adulto ou menor, conforme o caso."

214. A diferença fundamental que se nota desde logo entre os dois sistemas de cálculo pode ser assim resumida: no processo então vigente o número de meses do PBC era fixo, em regra, podendo variar dentro dêle o número de contribuições; no processo preconizado pelo Anteprojeto seria fixo o número de contribuições e variável o de meses, entre a primeira e a última contribuição.

215. Os primeiros diplomas legais a adotar êsse novo processo de cálculo foram o Decreto nº 32.677, de 1953 (novo Regulamento do IAPC), que reproduziu, literalmente, o texto do Anteprojeto e o Decreto nº 35.448, de 1954 (Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões), que modificou o sistema do Anteprojeto em dois pontos: baseava o cálculo em 36 contribuições, em vez de em 24 e fixava o têrmo do PBC no mês anterior ao do requerimento, em lugar do início do benefício.

216. As leis imediatamente seguintes - a 2.755, de 1956, para os IAP em geral, e a 3.322, de 1957, do IAPB - mantiveram o processo tradicional de cálculo e a sua complementação pelo Decreto-lei nº 2004, a que já nos referimos.

217. O processo de cálculo preconizado pelo Anteprojeto e consubstanciado na LOPS constitui, na essência, um aperfeiçoamento do que fôra instituido pelo Decreto 22.367, o qual, como vimos, excluia do período base de cálculo os meses em que o segurado tivesse estado em gôzo de auxílio-doença ou incorporado, obrigatòriamente, às Fôrças Armadas.

218. A LOPS ampliou o conceito de período de graça, previsto no Anteprojeto, de forma a abranger tôdas as situações em que o segurado não esteja no exercício efetivo de emprêgo ou atividade. Ora, a exclusão dêsses períodos de graça do PBC faz com que neste apareçam, apenas, os meses em que o segurado haja trabalhado e, conseqüentemente, em que a contribuição é devida. Assim, em vez de falar em "12 últimos meses de contribuição", preferiu a lei a expressão "últimas 12 contribuições",

sem dúvida mais adequada.

219. O período compreendido pelas últimas 12 contribuições a que se refere o artigo, segundo a expressão acrescentada pelo regulamentador ao § 3º do art. 44 do RGPS, corrigindo assim o texto incompleto da LOPS, se denomina agora período básico de contribuições, o que consagra, definitivamente, a abreviatura PBC.

220. O salário de benefício corresponde, portanto, à média dos salários de contribuição verificados no período básico de contribuições. A média dêsses salários é apurada dividindo-se a respectiva soma por 12, que é o número de contribuições normalmente exigíveis no PBC.

221. Os salários de contribuição se acham definidos nos arts. 239 a 242, aos quais, para melhor entendimento do assunto, nos reportamos. O valor dêsses salários é obtido por conversão das contribuições correspondentes.

222. A rigor, o segurado deverá possuir 12 contribuições, sem o que não terá completado o período de carência mínimo. Mesmo assim, poderá o PBC apresentar-se com menos de 12 contribuições, nas seguintes hipóteses:

1a. hipótese: A contribuição é devida mas não foi recolhida.

Essa contribuição será computada no cálculo do salário de benefício, independentemente do seu recolhimento (§ 1º do art. 44). Se, entretanto, o valor da contribuição não é conhecido, nem puder sê-lo em tempo que não retarde a concessão, será calculado, não obstante, o salário de benefício, mas em caráter provisório. Esse cálculo será feito mediante a utilização do salário registrado na Carteira Profissional ou em outro documento idôneo, conforme dispõe o art. 215, ou mediante a dilatação do período básico de contribuições, conforme veremos mais adiante.

2a. hipótese: A contribuição é devida, foi recolhida, mas o seu valor suscita dúvida.

Essa hipótese ocorre quando os elementos de prova oferecidos pelo segurado ou dependente se apresentam obscuros ou duvidosos, como em caso de emendas ou raduras não devidamente ressalvadas ou então quando a contribuição revela uma elevação súbita do salário, acima do normal, o que demanda uma verificação na emprêsa. Essa providência, entretanto, não deve impedir a concessão, quando possível, devendo o cálculo ser feito com base em um salário de benefício provisório, como na hipótese anterior.

3a. hipótese: O segurado realizou apenas 12 contribuições, mas a 12a. corresponde ao mês da sua morte ou ao do início do benefício.

A lei exclui do PBC a contribuição do mês da morte do segurado ou do início do benefício porque, correspondendo, em geral, a um mês incompleto, comprometeria a efetiva apuração do salário médio do segurado. Na presente hipótese, o salário de contribuição deve ser apurado, a nosso ver, dividindo-se a soma das contribuições do PBC por 11, que é o número máximo de contribuições exigíveis no caso.

O mesmo critério adotaríamos no cálculo do salário de benefício de segurado portador de incapacidade que isenta de carência (art. 40). Assim, por exemplo, no caso de existirem ou de serem exigíveis sòmente 8 contribuições, uma das quais correspondente ao mês do início do benefício (ou da morte), o salário de benefício corresponderia à soma dos 4 salários de contribuição dividida por 4.

4a. hipótese: A contribuição não é devida porque o segurado se encontra no gôzo de um período de graça.

Nesta hipótese, o mês ou os meses correspondentes ao período de graça serão excluidos do PBC.

- - - - o - - -

223. As duas primeiras hipóteses que acabamos de formular nos oferecem um resumo do que a lei denomina de dados incompletos ou imprecisos. As comtribuições que se apresentarem incompletas ou imprecisas só poderão ser computadas no cálculo depois de regularizadas. Entretanto, as providências para sanar a irregularidade podem retardar a concessão do benefício; por outro lado, a exclusão pura e simples dessas contribuições prejudicaria a média dos salários de contribuição existentes no PBC.

224. A fim de evitar êsse retardamento e possibilitar a efetiva apuração do salário de benefício, é facultada a substituição, provisòriamente, das contribuições irregulares pelas imediatamente anteriores, o que implica na dilatação do período básico de contribuições (§ 2º do art. 44).

225. Pode ocorrer, entretanto, que também as contribuições anteriores apresentem dados incompletos ou imprecisos, sucedendo-se, assim, as substituições. Era necessário, pois, estabelecer um limite para a dilatação do PBC. Mas o legislador foi de

rara infelicidade ao estabelecer, no § 3º do art. 23 da LOPS, que "o período básico de contribuições poderá ser dilatado de tantos meses quantos fôrem necessários para perfazer aquêle total, até o máximo de 24 (vinte e quatro) ...etc." A expressão "tantos meses" sòmente se justificaria se se tratasse do processo de cálculo anterior, em que o PBC correspondia a um número fixo de meses, o que a própria LOPS aboliu definitivamente. Houve, sem dúvida, a intenção de facultar a substituição de, no máximo, 12 contribuições irregulares. Nesse sentido, pois, é que, a nosso ver, deve ser interpretado o dispositivo em questão, coerentemente com o processo de cálculo estabelecido.

226. O exemplo a seguir esclarece melhor o processo: Suponhamos que dentre as 12 últimas contribuições de um segurado, a 10a. contribuição (a contagem é feita invertendo-se a ordem cronológica), deve ser excluida por irregularidade; dá-se, automàticamente, a sua substituição pela 11a. e a desta pela 12a.; fica faltando, portanto, a 12a. contribuição; as contribuições seguintes se vão revelando, sucessivamente, irregulares, inclusive a 24a., com a qual se esgotam as substituições possíveis; o salário de benefício será, então, calculado provisòriamente, dividindo-se as 11 contribuições normais por 12, de vez que êste é o número de contribuições exigíveis no caso; uma vez regularizada a contribuição excluída, proceder-se-á ao reajuste de direito.

- - - - o - - - -

227. O salário de benefício, decorrendo do salário de contribuição, está sujeito, como é óbvio, aos limites dêste último, que são:

a) o limite máximo de 5 vêzes o salário mínimo de maior valor vigente no País, ressalvado o direito dos segurados que vinham contribuindo acima dêsse limite e até 10 vêzes o mesmo salário mínimo, com base nas Leis 593, de 1948, das CAP (hoje IAPFESP) e 1.136, de 1950;

b) o limite mínimo, equivalente ao salário mínimo de adulto ou menor aprendiz, conforme o caso, vigente na sede de trabalho do segurado. O salário de contribuição mínimo é tomado em seus valores mensal, diário ou horário, quando se tratar de empregado, consoante o contratado ou o efetivamente trabalhado durante o mês (art. 239, § 1º e art. 45 §§ 1º e 2º).

228. Entretanto, essa correlação entre o salário de contribuição e o salário de

benefício mínimos não é absoluta, já que as aposentadorias e o auxílio-doença, assim como a pensão por morte, não poderão ser inferiores, respectivamente, a 70% e a 35% do salário mínimo da sede de trabalho do segurado, consoante dispõe o Decreto-lei nº 7.835, de 6/8/45, considerado em vigor pelo DNPS, nos têrmos das Resoluções nºs. 330, de 7/4/61 e 439, de 18/5/61.

229. Dessa forma, enquanto o salário de contribuição do segurado empregado pode não atingir o salário mínimo mensal - é o caso do horista e do diarista que trabalhar menos de 240 horas ou de 30 dias durante o mês, o salário de benefício não será, em nenhuma hipótese, inferior ao salário mínimo mensal.

- - - - o - - - -

SEÇÃO II

Das aposentadorias

SUBSEÇÃO I

Da aposentadoria por invalidez

230. A aposentadoria por invalidez é um dos mais antigos benefícios da nossa previdência social, instituída que foi pelo Decreto nº 4.682, de 24/1/23 (Lei Eloy Chaves), para o empregado que, após 10 anos de serviço, fôsse "declarado física e intelectualmente impossibilitado de continuar no exercício do seu emprêgo ou de outro compatível com a sua atividade habitual ou preparo intelectual" (art. 13), salvo nos casos de acidente do trabalho, que independiam de tempo de serviço (art. 15). Dado que a base do regime era então a emprêsa, a aposentadoria por invalidez só podia ser concedida aos que a requeressem enquanto empregados da emprêsa (art. 17), contando-se nesse emprêgo o tempo de serviço efetivo, ainda que descontínuo (art. 23). E no caso de desemprêgo involutário, permitia-se ao empregado, com mais de 5 anos de serviço, continuar contribuindo e ao que tivesse menos de 5 anos de serviço, receber as contribuições em restituição (art. 18). A aposentadoria por invalidez era concedida em caráter provisório e sujeita a revisão (art. 19). O cálculo do benefício baseava-se na média dos salários percebidos nos últimos 5 anos de serviço (art. 9º).

231. O Decreto nº 5.109, de ~~20/11/26~~ 1926, reduziu para 5 anos o tempo de serviço necessário à concessão e acrescentou ao conceito de invalidez, acima transcrito, a expressão final "... sem diminuição de vencimentos que percebia" (art. 22). A aposentadoria por invalidez se transformava em definitiva se confirmada a invalidéz, por junta médica, após o decurso de 6 meses de manutenção. O valor do benefício passou a ser de tantos 30 avos quantos fôssem os anos de serviço efetivo (art. 22).

232. Os Decretos nos 20.465, de 1931 e 21.081, de 1932, das CAP, não trouxeram modificações substanciais, salvo no tocante à revisão, que só era admitida nos primeiros 5 anos, cessando a aposentadoria, entretanto, a qualquer tempo, no caso de reaquisição da capacidade e volta ao trabalho em emprêsa vinculada ao regime. Deixa de ser exigida a permanência no emprêgo como condição essencial ao requerimento do benefício.

233. O Decreto 22.872, de 1933, que criou o IAPM, previa a concessão da aposentadoria por invalidez "ao associado inabilitado para o serviço do seu cargo, ou de outro, remunera-

do com iguais vencimentos e compatível com a sua atividade normal ou capacidade mental, bem como ao vitimado por acidente de que resulte incapacidade total permanente" (art. 49), a menos que, no caso da primeira parte dêsse artigo, o associado anuisse em ser aproveitado em cargo de vencimento ou salário inferior, não menor, porém, que a aposentadoria a que tivesse então direito (art. 45). Não havia carência. A aposentadoria por invalidez denominava-se aposentadoria completa quando a invalidez ocorresse após 30 ou mais anos de serviço efetivo em emprêsa vinculada ao regime ou após 225 meses de embarque em navios nacionais, calculada à razão de 70% da média da remuneração normal durante os 36 últimos meses de serviço ou os 32 últimos meses de embarque; denominava-se aposentadoria reduzida, quando a invalidez se desse antes de inteirados os 30 anos de serviço ou os 225 meses de embarque, paga à base de 1/30 da aposentadoria completa, por ano de serviço efetivo, ou de 1/225, por mês de embarque (arts. 49, alíneas a e b e 67, § 3º). A aposentadoria por invalidez podia ser concedida, também, ao associado que contasse mais de 10 anos de serviço efetivo, ou 85 meses de embarque, e mais de 65 anos de idade, se provada, em inspeção de saude, a redução da sua capacidade de trabalho a proporções incompatíveis com as funções que lhe competiam e se verificada a impossibilidade de seu aproveitamento em outras funções de remuneração igual ou inferior. Essa aposentadoria por invalidez, que podia ser requerida também pela emprêsa, correspondia a 70% do salário médio, proporcional ao tempo de serviço, cabendo à emprêsa indenizar o Instituto pelo total das contribuições devidas tanto pelo empregado como por ela própria, pago de uma só vez (art. 51 e seu § único). Nos casos de lepra ou tuberculose pulmonar, porém, a importância da aposentadoria não podia ser inferior à metade da remuneração normal do associado durante os últimos 12 meses de serviço efetivo, nem superior ao máximo estabelecido, segundo o coeficiente em vigor (arts. 52 e 67, § 2º). A aposentadoria por invalidez era passível de cancelamento, à semelhança do que dispunha o Decreto 20.465, de 1931.

~~O Decreto 24.615, de 1934, do IAPB, regulamentado pelo Decreto 54, o mesmo ano, instituiu de novo a aposentadoria por invalidez definitiva, após o decurso de 5 anos de sua duração e fixou o período base de cálculo nos 36 últimos meses de serviço. Não havia período de carência. Este decreto conceituou a invalidez de forma inteiramente nova, ao dispor que "terá direito à aposentadoria por invalidez o associado que, em inspeção de saude, requerida por êle ou pela emprêsa, fôr julgado totalmente incapaz, por mais de um ano, para o serviço, em consequência quer da perda ou lesão de órgãos essenciais à vida ou ao trabalho, quer da redução de mais de dois têrços da sua~~

234. O Decreto nº 24.273, de 1934, que criou o IAPC, volta a atribuir caráter definitivo à aposentadoria por invalidez, após o decurso de 5 anos de duração. Nesse período, não podia o benefício ser inferior a 50% da média do salário dos 26 últimos meses anteriores à sua concessão e nem inferior a determinada quantia, se casado fôsse o associado (art. 10, § 6º), ao qual, entretanto, era facultado o pagamento de contribuições mensais complementares, conforme tabela oficial, caso desejasse melhorar a importância da aposentadoria (art. 11). Este Decreto conceituou a a invalidez de forma inteiramente nova, ao dispor que "terá direito à aposentadoria por invalidez, após 18 anos de efetiva contribuição, o associado que, em inspeção de saúde, fôr julgado totalmente incapaz, por mais de um ano, para o serviço, em consequência da perda ou lesão de órgão ou função essenciais à vida ou ao trabalho, ou da redução de mais de 2/3 da sua capacidade normal para o trabalho, pelo prazo de um ano" (art. 10, § 1º). Introduzia-se, portanto, o decurso de um ano de incapacidade total para a caracterização da invalidez, a fim de que o segurado entrasse no gôzo da aposentadoria. Essa definição continha, porém, em sua primeira parte, uma impropriedade manifesta, ao considerar como causa determinante da incapacidade total "a perda ou lesão de órgãos essenciais à vida", o que resulta, não em invalidez, mas, inevitàvelmente, em morte. A parte final do conceito teve origem na legislação alemã de 1900, que, pela primeira vez, definiu como "inválido" o segurado que não pudesse continuar percebendo, em emprêgo compatível com o seu estado físico e suas aptidões, e que poderia ser-lhe razoàvelmente confiado, em virtude de sua formação profissional e ocupação anterior, pelo menos um têrço do que percebem normalmente as pessoas fìsicamente sãs que possuam uma formação profissional análoga. Essa definição foi adotada pela grande maioria dos regimes criados posteriormente, devido não só ao prestígio como também à experiência da legislação alemã no [illegible] tocante a cálculos atuariais (La Seguridad Social - Manual de Legislación Obrera - OIT - 1958 - pag. 63).

[illegible]

235. O Decreto nº 24.615, de 1934, que criou o IAPB, reproduziu o conceito de invalidez introduzido pelo Decreto nº 24.273. A aposentadoria era fixada em 80% da média dos vencimentos mensais percebidos nos três últimos anos de serviço, não podendo, porém, ser superior a um máximo estabelecido e se tornava definitiva após 5 anos de duração (art. 8º e seu § 1º). Não havia período de carência porque o associado só adquiria essa qualidade se fôsse julgado prèviamente, válido, em inspeção de saúde realizada pelo Instituto (art. 26). Era vedado o ingresso de associado com mais de 50 anos de idade (art. 27).

236. O Reg. do IAPI - Dec. 1918/37 ~~O Decreto nº 1.918, de 1937, do IAPI~~, não foi mais feliz ao conceituar a invalidez, pois acompanhou, nesse particular, os decretos precedentes. Apenas substituiu a expressão "perda ou lesão de órgãos essenciais à vida ou ao trabalho", por "lesão de órgãos ou perturbação de funções, essenciais à vida ou ao trabalho" (art. 45), menos imperfeita, sem dúvida. A carência era fixada em 18 meses de contribuição e o valor do benefício baseado no "tempo de seguro", assim considerado o número de meses decorridos entre a primeira contribuição e o requerimento, variando o cálculo se o associado tivesse mais de 36 contribuições (arts. 45 a 49). No tocante ao cancelamento da aposentadoria, adotava o sistema dos Decretos nºs. 20.465 e 22.872 (art. 51 e seu § único). Esse regulamento previa, também, a concessão de "auxílio-pecuniário" (hoje auxílio-doença), aos associados incapacitados para o trabalho por motivo de moléstia, que tivessem pago 12 ou mais contribuições mensais, e que era devido a partir do 30º dia do afastamento do serviço, até o prazo de um ano. O associado requeria, portanto, o benefício por incapacidade a que tivesse direito, cabendo a concessão do auxílio ou da aposentadoria, conforme a conclusão da perícia médica sôbre o grau e o caráter da incapacidade. A princípio deparou-se uma dificuldade: o associado com mais de 12 e menos de 18 contribuições mensais que fôsse julgado inválido não podia ser aposentado por invalidez, porque não havia cumprido o correspondente período de carência e nem poderia, a rigor, perceber au

xílio-pecuniário, porque êsse benefício só era devido, em tese, nos casos de incapacidade temporária. Assim, uma interpretação estrita da lei conduziria ao absurdo de negar-se qualquer dos dois benefícios a um associado comprovadamente inválido. A solução de pronto encontrada foi a concessão do auxílio-pecuniário, supletivamente, até que o associado completasse, com as contribuições que então incidiam sôbre os benefícios por incapacidade, o período de carência de 18 contribuições mensais, quando se operava, automàticamente, a conversão do auxílio em aposentadoria por invalidez.

237. O Decreto-lei 8769, de 1946, também relativo ao IAPI, alterou, substancialmente, o sistema de concessão da aposentadoria por invalidez. Segundo êsse diploma legal, a aposentadoria por invalidez só podia ser concedida por conversão automática do auxílio-pecuniário, àquêles que, após perceberem êsse benefício pelo prazo maximo de sua duração, que era de um ano, fôssem julgados ainda incapacitados para o serviço ou acometidos de moléstia nociva à coletividade (art. 2º, alínea b). Assim, a base de avaliação da incapacidade do associado, no primeiro ano de benefício, ou seja, durante a percepção do auxílio-pecuniário, era o conceito de incapacidade profissional, que, segundo normas internas do Instituto - as Instruções nº 60, de 1950 - correspondia à "impossibilidade de o associado perceber, na profissão ou ocupação remunerada que exercia à época do requerimento, mais de um têrço da sua remuneração habitual, por motivos patológicos então ocorridos no seu estado psico-físico".

238. Esse conceito de incapacidade profissional servia de base, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez, porisso que tal concessão se operava, como vimos, mediante conversão automática do auxílio-pecuniário, no caso de persistir a incapacidade para o serviço. Esse "serviço" era o ofício, a ocupação, o trabalho, a profissão habitual do associado, que, assim, ingressava na aposentadoria por invalidez independentemente da sua readaptação a outro serviço. Na manutenção da aposentadoria, porém, a base da avaliação era o conceito de invalidez, assim expresso nas citadas Instruções: "Invalidez é a impossibilidade de o associado perceber, no exercício de qualquer profissão compatível com as suas aptidões físicas e intelectuais, remuneração superior a um têrço da que habitualmente percebia, por motivos patológicos ocorridos em seu estado psico-físico". Já então o direito de o associado permanecer aposentado dependia de que as condições fisiológicas da doença impossibilitassem a sua recondução ao mercado de trabalho, sem diminuição de mais de dois têrços da sua remuneração habitual.

239. Outra grande virtude do Decreto-Lei 8769 foi admitir o cancelamento da apo-

sentadoria por invalidez a qualquer tempo, sempre que verificada a reaquisição da capacidade (art. 10), rompendo, assim, com a tradição de que êsse benefício se tornava definitivo após o decurso de 5 anos. O valor da aposentadoria por invalidez era idêntico ao do auxílio-pecuniário - 66% do salário médio mensal verificado dentro dos 12 meses anteriores ao da última contribuição prestada, ou ao mês do recebimento do pedido, se êste fôsse anterior (art. 3º), o que ~~xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx~~ contribuia para simplificar a conversão de um benefício por incapacidade em outro, ao mesmo tempo que evitava manifestações de inconformidade, tão comuns no regime anterior, em que havia redução no valor do benefício.

240. Pouco depois, a Portaria nº DNPS - 775 A, de 15/5/46, regulava a prestação do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez para todos os Institutos e Caixas, nos moldes do Decreto-lei 8769. Essa generalização, entretanto, pouco durou, como se verá.

241. O Decreto 22.367, de 1946, do IAPETC, não acompanhou a evolução trazida pelo Decreto-lei 8769 e consagrada pela Portaria DNPS-775 A, de vez que a aposentadoria por invalidez voltou a ser concedida diretamente, uma vez constatada a invalidez, então denominada "qualquer lesão de órgão ou perturbação de função que impossibilite definitivamente o exercício do trabalho ou determine redução de mais de 2/3 na capacidade normal de ganho, ... considerado ~~xxxxxxx~~ inválido o segurado acometido de doença nociva à coletividade" (art. 122 e seu § único). Nota-se o aperfeiçoamento introduzido nesse velho conceito, não obstante a inclusão do advérbio "definitivamente", ~~xxxxxxxx~~ que traduzia um princípio já ultrapassado e ~~reconhecido nesse mesmo decreto~~ que êsse mesmo decreto proscreveria, ao dispor que "a cessação da ~~invalidez~~ invalidez, verificada em exame médico, determinará o cancelamento da aposentadoria, logo que o segurado volte a trabalhar, ou no máximo, seis meses depois da data do referido exame" (art. 154). A carência era de 24 meses, salvo se a invalidez resultasse de doença profissional ou acidente, do trabalho ou não. A aposentadoria por invalidez, que podia ser requerida também pelo empregador, era devida a partir da data do recebimento do pedido ou da data do afastamento do trabalho, se posterior àquela, ou ainda da data em que o segurado houvesse completado um ano de incapacidade, ou seja, de percepção de auxílio-doença (art. 138, § único), o que pressupõe um estado de invalidez não previsto no respectivo conceito, expresso no decreto. O valor da aposentadoria ~~xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

pelo Serviço Atuarial. Não podia, contudo, ser inferior a 70% do salário mínimo local de adulto, vigente na data do requerimento ou da concessão por conversão do auxílio-doença (art. 136).

242. O Decreto 26.778, de 1949, das CAP, seguindo a mesma trilha do Decreto 22.367, volta a conceder a aposentadoria por invalidez diretamente, isto é, sem a percepção prévia de auxílio-doença, que era o sistema vigente, em face da Portaria DNPS-775 A. Assim, conceitua a invalidez como sendo "qualquer lesão de órgão ou perturbação de função que impossibilite o exercício do trabalho ou determine redução de mais de dois terços na capacidade normal de ganho, por prazo superior a um ano", ou seja, o conceito adotado pelo Decreto 22.367, mas sem o advérbio "definitivamente" e completado pela expressão "por prazo superior a um ano". Esta seria, portanto, a mais perfeita formulação do tradicional conceito de invalidez, não estivesse êle então ultrapassado. A carência é fixada em 12 meses consecutivos de contribuições e o cálculo à razão de 70% da remuneração média dos 12 meses anteriores à apresentação do requerimento, não podendo, porém, ser inferior ao salário mínimo regional, nem superior a 10 vêzes o maior salário mínimo vigente no País (arts. 19, alínea a, e 20 e seu § único).

243. O Decreto 32.667, de 1953, do IAPC, inspirou-se, como se sabe, no Anteprojeto da LOPS elaborado em 1952 pela Subcomissão de Seguro Social da Comissão Nacional de Bem-Estar Social. Dessa forma, o sistema de concessão e manutenção da aposentadoria por invalidez, ora em vigor, já vinha sendo adotado por aquêle Instituto, salvo nos poucos pontos em que o texto do Anteprojeto, nesse particular, não prevaleceu.

244. A seguir, tivemos o Decreto 35.448, de 1954 (Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões), de efêmera duração, igualmente baseado no mesmo Anteprojeto.

245. A Lei 3.322, de 1957, do IAPB - último diploma legal a regular, antes da LOPS, a prestação da aposentadoria por invalidez - não trouxe qualquer contribuição para o aperfeiçoamento do sistema; apenas instituiu o pedido de reconsideração da cessação do benefício, já em vigor em outros Institutos, através de normas internas. No mais, fazendo tábula rasa da Portaria DNPS-775 A, determinou, em seu art. 4º, que a matéria continuasse a reger-se pelo Decreto 24.615, com todos os seus defeitos e sua total desatualização.

246. A Lei nº 3.807, de 26/8/60 - Lei Orgânica da Previdência Social - fêz desa-

parecer, felizmente, e não sem tempo, essa legislação multifária. Assim, adota como regra o sistema iniciado pelo Decreto-lei 8769, segundo o qual a aposentadoria por invalidez será concedida mediante conversão do auxílio-doença, após a percepção dêsse benefício pelo prazo máximo de sua duração, fixada em 24 meses. Mas, enquanto no sistema do Decreto-lei, a invalidez era aferida, no momento da conversão, com base ainda na incapacidade profissional, no regime em vigor essa aferição se fundamenta, desde então, na incapacidade geral de ganho, uma vez que a conversão do auxílio em aposentadoria só terá lugar se, ao término daquele, o segurado "continuar incapaz para o seu trabalho e não estiver habilitado para o exercício de outro, compatível com as suas aptidões" (art. 46), o que traduz o vigente conceito de invalidez.

247. Todavia, é admitido que "nos casos de incapacidade total e definitiva, a critério médico, a concessão da aposentadoria por invalidez não dependerá da prévia concessão de auxílio-doença" (art. 46, § único). Nesses casos correspondem a moléstias mórbidas que, por sua natureza prescindem, para configuração da invalidez, do tempo correspondente ao auxílio-doença. O art. 40, item I, enumera, taxativamente, as moléstias que dão direito, desde logo, à aposentadoria e independentemente de período de carência. A aposentadoria assim concedida se denomina aposentadoria por invalidez primária, a fim de se distinguí-la da que é precedida do auxílio-doença, chamada secundária.

248. A concessão da aposentadoria por invalidez será precedida de exames a cargo do Instituto (art. 47, primeira parte), realizados, preferentemente, por médicos especializados em perícias (art. 209).

249. No caso de o segurado estar percebendo auxílio-doença, êsses exames deverão realizar-se, normalmente, no decurso do último mês do benefício, a fim de que, se concedida a aposentadoria por invalidez, o primeiro pagamento da renda mensal respectiva se realize sem quebra da continuidade até então observada na manutenção do auxílio-doença.

250. Durante a percepção do auxílio-doença o segurado deverá ter sido submetido, periòdicamente, a exames médicos periciais para verificação da persistência da incapacidade para o seu trabalho, bem assim aos tratamentos médico-assistenciais e aos processos de reabilitação profissional que lhe tiverem sido prescritos (art. 96). Dessa forma, os exames periciais para fins de concessão de aposentadoria por invalidez terão por finalidade verificar se persiste, não obstante êsses tratamentos e processos, a incapacidade do segurado, não mais para o seu trabalho, unicamente, mas também para o exercício de outro, compatível com as suas aptidões. A conclusão médico-pericial deter-

minará, pois, um dos procedimentos seguintes:

a) se o segurado tiver recuperada a capacidade para o seu trabalho, ainda que não totalmente, a aposentadoria por invalidez não será concedida, cessando o benefício com o auxílio-doença;

b) se o segurado não tiver recuperada a capacidade para o seu trabalho, mas fôr declarado apto para o exercício de outro, ser-lhe-á concedida aposentadoria por invalidez pelo prazo de 18 meses - os primeiros seis meses no seu valor integral, na forma do art. 52, § 2º, alínea a e os dois últimos semestres com as reduções previstas nas alíneas b e c, do mesmo parágrafo;

c) se o segurado não tiver recuperada a capacidade para o seu trabalho, nem estiver ainda habilitado para o exercício de outro, compatível com as suas aptidões, ser-lhe-á concedida aposentadoria por invalidez, enquanto persistir a sua incapacidade de trabalho.

251. No caso de o segurado estar acometido de uma das entidades mórbidas referidas no art. 40, item I - tuberculose ativa, lepra, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia ou cardiopatia grave - fará jus à aposentadoria, desde que a justifique o volume da incapacidade, o risco social ou o risco de vida, consoante os critérios estabelecidos para a respectiva avaliação; e na hipótese de não haver satisfeito o período de carência, é necessário ainda ficar provado, de modo irrefragável, que a eclosão da doença ocorreu após o seu ingresso no regime geral da previdência social. Essa exigência, em boa hora incluida naquele dispositivo, tem por fim evitar a infiltração no regime, não mais dos riscos iminentes, referidos no capítulo relativo ao período de carência, mas já então de verdadeiros sinistros, com tôdas as suas danosas conseqüências. Daí a necessidade de uma disciplinação meticulosa, que oriente e uniformize os critérios de avaliação de invalidez, quando se tratar de portadores das entidades mórbidas enumeradas.

252. A lepra sujeita a reclusão compulsória, de fato ou de direito, é equiparada à incapacidade total, de vez que os fins sociais da reclusão preponderam sôbre o grau da incapacidade laborativa que possa o mal acarretar. Prescinde, portanto, de avaliação. Por outro lado, tanto a investigação epidemiológica, como o tratamento e a concessão de altas, são privativos dos órgãos sanitários especializados (Decretos-leis ns. 610, de ~~13/1/41~~ 1941 e 1045, de ~~2/1/50~~ 1950). Dessa forma, a inspeção médica do Instituto, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, é substituída, nos casos de lepra, por certificado ou atestado da autoridade sanitária competente (art. 48),

do qual deverão constar, necessàriamente, os elementos indispensáveis à concessão do benefício.

253. A aposentadoria por invalidez é devida a partir do dia imediato ao da extinção do auxílio-doença ou, se primária, a partir da data do requerimento, salvo no caso de lepra, em que o seu início é contado da data do afastamento do trabalho (arts. 47, segunda parte e 48, § único).

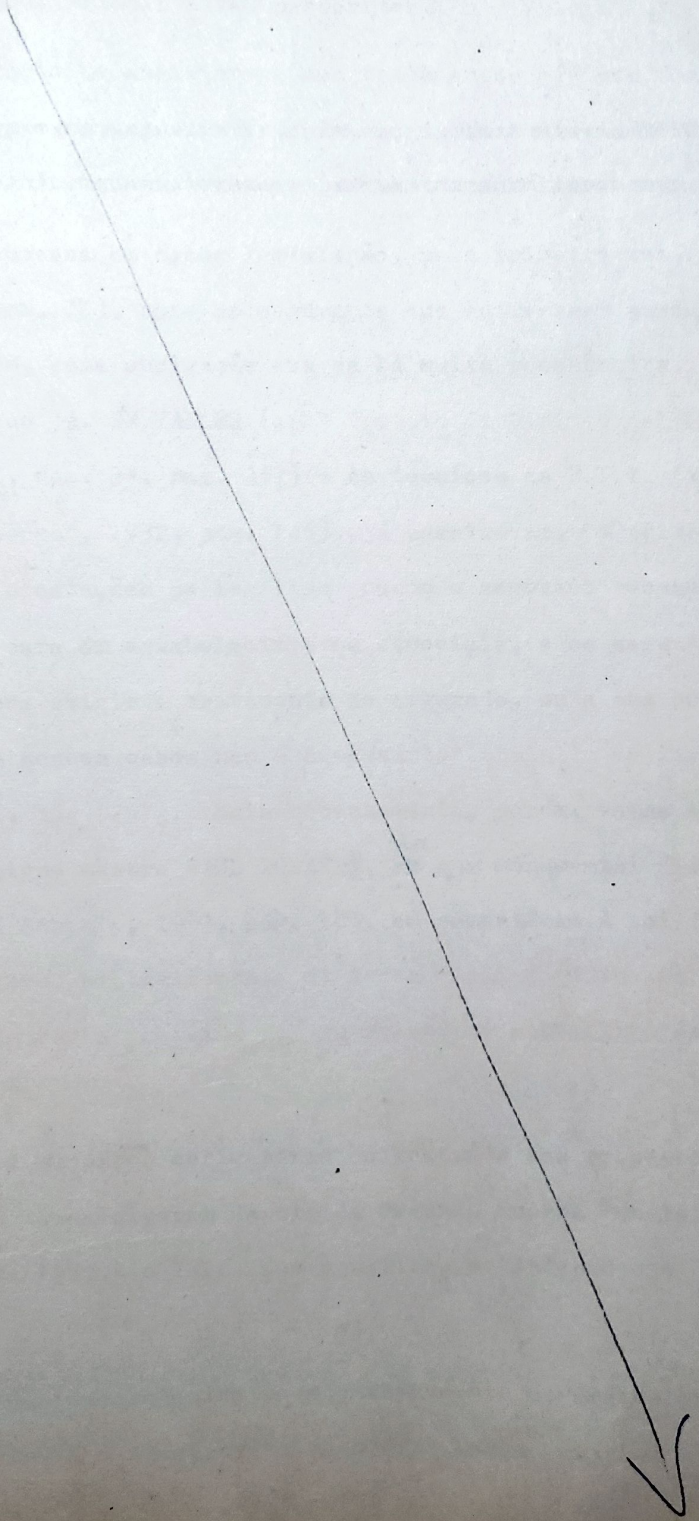
254. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal correspondente a 70% do salário de benefício, acrescida de mais 1% dêsse salário para cada grupo de 12 contribuições mensais realizadas, até o máximo de 30%, consideradas como uma única tôdas as contribuições relativas a um mesmo mês. Equiparam-se a contribuições mensais realizadas, para fins de cálculo do acréscimo de 1%, os meses em que o segurado houver percebido auxílio-doença (art. 49 e seu § único).

255. Não foi prevista a hipótese de o segurado ter tido anteriormente uma outra aposentadoria por invalidez e recuperado a capacidade de trabalho. A nosso ver, os meses correspondente a êsse benefício, de caráter temporário como o auxílio-doença, deveriam, por analogia, ser igualmente computados no cálculo do acréscimo.

256. Sôbre essa renda mensal assim se manifestou a Subcomissão de Legislação Social, na apresentação do Anteprojeto da LOPS:

> "Permitindo que as aposentadorias, tanto por idade, como por invalidez, atinjam à remuneração integral do segurado, o Anteprojeto generaliza conceito que, atualmente, prevalece apenas para uma minoria de segurados e registra considerável avanço sôbre a legislação de previdência dos demais países (vide a respeito os quadros comparativos contidos no trabalho da Fundação Getúlio Vargas, sob o título "A Previdência Social no Brasil e no Estrangeiro" - 1950). O sistema tem, além disso, uma outra virtude, qual seja a de levar em conta o esfôrço contributivo do segurado, circunstância que as leis brasileiras mais recentes haviam desprezado. Presentemente, o segurado inválido que contribui durante, digamos, vinte e quatro meses, aufere aposentadoria quantitativamente igual à daquele que contribuiu durante dez ou trinta anos. De acôrdo com o que dispõe o Anteprojeto, sendo a aposentadoria mínima fixada em 70% do "salário de benefício", com o acréscimo de 1% por ano completo de contribuições, até o máximo de 30%, segue-se que o segurado que contribuiu por mais dilatado tempo terá um

benefício quantitativamente maior, podendo até aposentar-se com vencimentos integrais. Destarte, premia-se a produtividade do segurado, estimula-se o seu esfôrço contributivo, procurando-se evitar o que acontece presentemente - a concessão de aposentadorias precoces, de valor reduzido, que impelem o aposentado ao hábito dos "biscates" e que tanto oneram a Previdência, além de perturbarem o mercado de trabalho" (Exposição-Justificativa, item 10).



~~mercado de trabalho" (Exposição Justificativa, item 10).~~

257. O segurado aposentado por invalidez é obrigado, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se aos exames, tratamentos e aos processos de reabilitação profissional prescritos, desde que proporcionados gratuitamente pela previdência social, exceto o tratamento cirúrgico, que será facultativo (art. 50). Disposição idêntica se contém, como vimos, no art. 96, para o segurado em gôzo de auxílio-doença, que deverá, portanto, uma vez aposentado por invalidez, prosseguir nos tratamentos e processos de reabilitação profissional então prescritos.

258. A obrigação de submeter-se aos tratamentos médicos fornecidos pela previdência social foi expressa em nossa legislação, pela primeira vez, na Portaria DNPS - 775 A, de 1946 (art. 11), para os segurados que estivessem percebendo auxílio-doença. Em doutrina, porém, essa obrigação era de há muito reconhecida. O Dr. GERALDO A. FARIA BAPTISTA lembra que A. DE VALLES (in " Tratato di Diritto del Lavoro", dirigido por PERGOLESI e BORSI, vol. 3º, pag. 367) e os técnicos do B.I.T. (in "L'Assurance Invalidité-Vieillesse-Déces", 1932, pag. 145), já acentuavam, "o primeiro, que o cancelamento do direito às prestações se legitima quando o segurado recuse submeter-se a certos tratamentos ou a cura em estabelecimentos especiais, e os segundos, que a instituição de previdência pode exigir o tratamento do segurado, ou a sua hospitalização, e que o seu consentimento nesses casos não é necessário" (Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1941 - Vol. III, pág. 251). Mais recentemente, porém, vamos encontrar a seguinte observação do insigne mestre PAUL DURAND, na sua monumental "La Politique Contemporaine de Securité Sociale, 1953, pág. 185, em comentário à lei francesa:"Le bénéficiaire doit se soumettre aux traitements et à des visites médicales ou de contrôle. Il doit s'abstenir de toute activité non autorisée et accomplir les prescriptions en vue de sa rééducation".

259. Quanto à sujeição obrigatória do segurado aos processos de reabilitação profissional, que se desenvolveram depois da Segunda Guerra Mundial, foi introduzida pelo Decreto 32.667, de 1953, do IAPC, que a retirou do Anteprojeto da LOPS, dado à publicação em 1952.

260. A ~~exceção~~ estabelecida para o tratamento cirúrgico era omissa em nossa legislação; nem a previa o Anteprojeto da LOPS. Mas a doutrina a consagrava, há longo tem

po. Assim é que LUIGI DE LITALA (Diritto delle Assicurazione Sociale, 1934, § 206), citado pelo Dr. GERALDO A. FARIA BAPTISTA, em seu parecer por último referido, já se manifestava no sentido de que, em virtude de princípios que regem o direito italiano, segundo os quais cada um dispõe da própria pessoa física, o trabalhador não pode ser submetido, contra a sua vontade, a qualquer operação cirúrgica, dados os resultados imprevistos que pode apresentar.

261. A aposentadoria por invalidez será mantida enquanto o segurado continuar incapaz para o seu trabalho e não estiver habilitado para o exercício de outro, compatível com as suas aptidões, isto é, enquanto permanecer inválido. Por essa razão, a aposentadoria é concedida por períodos determinados, de duração variável, conforme a natureza da invalidez e as condições do segurado. Ao aproximar-se o têrmo dêsses períodos, ou a qualquer tempo, quando fôr o caso, será o segurado submetido aos exames médicos julgados necessários à verificação da persistência da invalidez (art. 51). O segurado é, pois, obrigado a submeter-se a êsses exames, sempre que para isso convocado, a fim de que tenha o benefício normal prosseguimento, uma vez comprovada a persistência da invalidez. Caso o segurado não atenda à convocação no prazo estabelecido, a aposentadoria será suspensa, automàticamente.

262. A obrigação de o segurado submeter-se a êsses exames, sob pena de suspensão do benefício, é uma imposição do art. 50, como acabamos de ver; contudo, essa obrigação vem reproduzida no art. 51. Tal redundância não constava do Anteprojeto da LOPS.

263. Os exames destinados à verificação da persistência, ou não, da invalidez, serão realizados, como os do auxílio-doença, preferentemente, por médicos especializados em perícias (art. 209), em conexão íntima com o tratamento assistencial e o processo de reabilitação profissional que lhe tenha sido prescrito, complementados, sempre que necessário, pelo serviço social.

264. Os segurados acometidos de doença sujeita a reclusão compulsória (lepra), se acham desobrigados dos exames médicos a cargo do Instituto, de vez que êsses exames, como dissemos, são privativos dos órgãos sanitários especializados. No caso, os exames serão substituídos por comunicações ou atestados dêsses órgãos sôbre a permanência do segurado em reclusão. Na prática, essas comunicações correspondem aos atestados de vida, apresentados nos meses de janeiro e julho, pelos segurados que recebam benefício por intermédio de procurador (v. arts. 198 e 205).

265. A comprovação de que o segurado recuperou a capacidade de trabalho resultará

numa das consequências seguintes:

I - Se a recuperação tiver ocorrido antes de completados 5 anos de aposentadoria primária ou 2 anos de auxílio-doença mais 3 anos de aposentadoria secundária, o benefício ficará extinto:

a) para o segurado empregado sujeito à legislação trabalhista - imediatamente, assistindo-lhe os direitos resultantes do disposto no art. 475 e respectivos parágrafos, da Consolidação das Leis do Trabalho (volta à função que ocupava ao tempo em que se afastou do trabalho para perceber benefício ou indenização por despedida injusta), valendo como título hábil para êsse fim o certificado de capacidade fornecido pelo Instituto; por analogia, são incluídos neste grupo os segurados trabalhadores avulsos, ante a omissão da Lei;

b) para o segurado trabalhador autônomo e o segurado empregador - após tantos meses quantos ~~forem~~ tiverem sido os anos completos de percepção do auxílio-doença e da aposentadoria; incluem-se neste grupo, por analogia, dada a omissão da Lei, os segurados desempregados. Os pagamentos realizados de acôrdo com esta alínea se denominam "mensalidades de recuperação" e se destinam a proporcionar tempo a que o segurado melhor se recupere para o trabalho e, quando fôr o caso, se reempregue. A aposentadoria por invalidez se extingue com a volta do segurado ao trabalho, se esta ocorrer antes de expirar o período correspondente às mensalidades de recuperação;

c) para o segurado empregado não sujeito à legislação trabalhista (os servidores públicos sujeitos integralmente ao regime geral) - imediatamente, ficando a emprêsa obrigada a readmití-lo com as vantagens que lhes estejam asseguradas por legislação própria.

II - Se a recuperação da capacidade tiver ocorrido depois de completados 5 anos de benefício, a aposentadoria será mantida pelo prazo de 18 meses, nas condições seguintes, sem prejuizo de qualquer trabalho remunerado que o segurado venha a exercer:

a) durante os primeiros 6 meses contados da data em que tiver sido verificada a recuperação da capacidade - no seu valor integral;

b) no semestre seguinte - com redução de 50% do valor;

c) no último semestre - com redução de 2/3 do valor total.

III - Se, porém, a qualquer tempo, vale dizer, mesmo nos períodos referidos no item I supra, a recuperação da capacidade não fôr total ou fôr o segurado declarado apto para o exercício de trabalho diverso do que habitualmente exercia, a aposentadoria

será mantida nas mesmas condições mencionadas no item II.

266. Além dos casos previstos nos itens II e III acima, é permitido ao segurado aposentado por invalidez, que esteja em processo de reabilitação profissional, e tenha possibilidade, ainda que parcial, de auferir alguma remuneração para o exercício de atividade para a qual já esteja habilitado, acumular o provento do benefício com essa remuneração, até o dôbro do valor daquele, reduzindo-se proporcionalmente êste valor na medida em que a remuneração alcançar o limite mencionado (art. 174). Do momento em que fôr verificada a recuperação da capacidade, caberá proceder-se de acôrdo com os itens I ou II, conforme a duração do benefício - até 5 anos ou superior a 5 anos.

267. Fora dêsses casos, não é lícito ao segurado aposentado por invalidez exercer qualquer atividade remunerada.

268. O tratamento médico deverá responder pela maioria dos casos de recuperação, especialmente no período de percepção de auxílio-doença. A recuperação da capacidade será declarada pela perícia médica, em estreita coordenação com o tratamento, que poderá prosseguir independentemente da volta ao trabalho.

269. Casos haverá, porém, mesmo no período de percepção de auxílio-doença, em que a recuperação só será completada mediante o processo de reabilitação profissional, máximé quando êste declare o segurado definitivamente incapacitado para o seu trabalho e busque reabilitá-lo para o exercício de outro, compatível com as suas aptidões físicas e intelectuais, existente no mercado de trabalho. E sòmente depois dêsse processo de reabilitação profissional, se fôr declarada a inabilitação do segurado para o trabalho, cessarão os exames médicos periódicos, ficando êle desobrigado de submeter-se ao tratamento médico, que se torna, assim, facultativo.

270. A êsse respeito, já assim nos manifestávamos, em maio de 1958:

> "39 - Com efeito, a ciência moderna está em condições, pelos inúmeros recursos que possui, de reconduzir a maioria dos incapacitados a uma vida produtiva condizente com as suas aptidões físicas, retirando-os, ao mesmo tempo, da situação vexatória e amargurante em que se encontram, de eternos desiludidos, a representarem uma carga para a sociedade. É pois um atentado à dignidade humana, à sociedade e à economia do país, a declaração prematura da invalidez, sem um processo prévio e adequado de reabilitação profissional.

40 - Dessa forma, todo segurado incapacitado para o trabalho, qualquer que seja a causa da incapacidade, deve ser submetido a um processo de reabilitação profissional ao ter início o tratamento médico e quando se complete a cura ou se consolide a lesão, fazendo jus nesse período ao recebimento de uma prestação por incapacidade.

41 - Sòmente no caso de vir a ser de todo impossível a plena reabilitação, por motivo do grau da incapacidade e/ou de idade avançada, então sim, será admissível a declaração de invalidez definitiva" (Revista "Industriários" nº 71 - 1959, pag. 13).

271. A reabilitação profissional é um dos serviços que mais sofrem os efeitos da atual organização administrativa da previdência social. Por suas características e seu alto custo, a reabilitação profissional só poderá ser prestada eficientemente através das "Comunidades de Serviços" e não será completa enquanto não tiver abrangido os casos de incapacidade resultante de acidente do trabalho, que devem passar, inelutàvelmente, para a órbita exclusiva da previdência social.

272. É de observar-se, finalmente, que a aposentadoria por invalidez, conforme veremos a seguir, será convertida, automàticamente, em aposentadoria por velhice, ao completar o segurado 65 anos de idade, quando do sexo masculino, ou 60 anos de idade, quando do sexo feminino, desde que haja realizado 60 contribuições mensais. ~~Portanto, mesmo nos casos em que tiver sido declarada a inabilitação de segurado para o trabalho, a aposentadoria só se tornará definitiva se não houver êle satisfeito o período de carência correspondente à aposentadoria por velhice.~~

- - - - o - - - -

SUBSEÇÃO II

Da aposentadoria por velhice

233. "Os sistemas de aposentadoria por velhice se inspiram em duas concepções fundamentais: a primeira é a de que a velhice constitui uma forma de invalidez que ocorre inevitàvelmente quando a pessoa atinge uma idade suficientemente avançada; a segunda, a de que tôda pessoa que haja trabalhado durante muitos anos a serviço de uma emprêsa adquire o direito de ser recompensada com uma aposentadoria. A predominância de uma sôbre a outra explica de certo modo as variações que se observam quanto à idade da aposentadoria, as condições de concessão e as escalas do benefício" (La Seguridad Social - Manual de Legislación Obrera - OIT - 1958 - pag. 65).

234. No mesmo sentido já assim se manifestava PAUL DURAND (La Politique Contemporaine de Sécurité Sociale - 1953 - pag. 193) :

> "Le risque vieillesse peut être l'objet de deux conceptions différents. Dans la première, ~~[illegible]~~ la pension se présente comme la contrapartie de services rendus pendant la vie active. Parvenu à um certain âge, l'assuré a droit au repos; il perçoit, au sens le plus précis, une pension de **vieillesse**. Dans la seconde conception, le vieillard est présumé invalide. L'usure physiologique, les infirmités de l'âge, un rendement professionnel insuffisant rendent impossible la prolongation de la vie professionnelle: la pension devient alors une pension de **retraite**."

235. Nossa legislação adotou, inicialmente, as duas concepções, dando ao benefício a denominação genérica de"aposentadoria ordinária" (primeiras leis das CAP e as do IAPM e do IAPB).

236. Essa orientação, porém, foi abandonada em 1934. Os regimes dos grandes Institutos, criados a partir de então, ou perfilharam apenas a concepção fundada na velhice, ou deixaram de admitir, pelo menos de início, qualquer dos dois sistemas de aposentadoria por velhice.

237. Assim é que, pelo Decreto nº 24.273, de ~~22/5/34~~ 1934, que criou o IAPC, adquiria o direito à aposentadoria por velhice o segurado que, contando 65 ou mais anos de idade, houvesse pago, no mínimo, 60 contribuições mensais (art. 10, § 3º). Mas o valor

do benefício se vinculava ao tempo de serviço, um tanto imperfeitamente, não obstante as alterações introduzidas no processo do respectivo cálculo pelo Decreto nº 183, de ~~26/12/34~~ do mesmo ano, que o regulamentou.

278. Juntamente com o IAPC, foram criadas pelos Decretos ns. 24.274 e 24.275, ambos, também, de ~~22/5/34~~ 1934, duas grandes Caixas - a CAPTTAC (Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Trabalhadores em Trapiches e Armazens de Café) e a CAPOE (Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Operários da Estiva), cujos regimes não previam, quer a aposentadoria ordinária, quer a aposentadoria por velhice. Essas duas instituições possuiam características menos de Caixa que de Instituto, com regime peculiar, base profissional e âmbito nacional. Essa impropriedade foi, entretanto, corrigida pelo Decreto-lei nº 627, de ~~28/6/38~~ 1938, que modificou-lhes a denominação para, respectivamente, Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas (IAPETC) e Instituto de Aposentadoria e Pensões da Estiva (IAPE). Aliás, ~~a CAPTTAC, antes de transformar-se em Instituto, tivera alterada a sua denominação para CAPTTA (Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Trabalhadores em Trapiches e Armazens) a CAPTTAC, antes da sua transformação~~ a primeira daquelas Caixas, antes de transformar-se em Instituto, tivera alterada a sua denominação, pela Lei nº 3°0, de ~~16/1/37~~ 1937, em razão da qual passara a chamar-se Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Trabalhadores em Trapiches e Armazens (CAPTTA). Observa-se, ainda, que a ~~mudança da Caixa~~ transformação dessa Caixa em Instituto foi reproduzida pelo Decreto-lei nº 651, de ~~26/8/38~~ 1938, bem assim o seu campo de aplicação, com ligeiras alterações.

279. A Lei nº 367, de ~~31/12/36~~ 1936, que criou o IAPI, regulamentada pelo Decreto nº 1.918, de ~~27/8/37~~ 1937, não incluiu em seu regime, da mesma forma, nenhum ~~dos~~ dos dois sistemas de aposentadoria por velhice.

280. O Decreto-lei nº 1.355, de ~~19/6/39~~ 1939, que reorganisou o IAPE, regulamentado pelo Decreto nº 4.264, da mesma data, adotou a primeira concepção do sistema, acompanhando, assim, a tendência iniciada pelo regime do IAPC. A aposentadoria por velhice era devida ao segurado que contasse 68 ou mais anos de idade e 60 contribuições mensais ou, quando diarista, 1.200 contribuições diárias. O valor do benefício era calculado com base em 360 contribuições mensais ou 7.200 contribuições diárias.

281. O Decreto-lei nº 2.122, de ~~2/4/40~~ 1940, que reorganizou o IAPC, e o respectivo regulamento, baixado pelo Decreto nº 5.493, do igual ~~data~~ teor, mantiveram as linhas

gerais do benefício até então vigentes na instituição. Assim é que o cálculo da renda mensal continuava vinculado ao tempo de serviço de 30 anos, de vez que a aposentadoria por velhice sòmente seria igual à aposentadoria por invalidez se o segurado contasse 360 ou mais contribuições mensais, reduzindo-se o respectivo valor na proporção do número de contribuições que faltassem para atingir aquêle limite.

282. O Decreto nº 5.576, de 14/6/43, do IAPB, instituiu uma aposentadoria por velhice, aos 55 anos de idade, para os empregados dos bancos cuja liquidação fôra determinada pelo Decreto-lei nº 4.612, de 24/8/42, por motivo do estado de beligerância com a Alemanha e a Itália, desde que êsses segurados fôssem julgados válidos, em inspeção de saúde, recebendo o Instituto do acervo dos bancos em liquidação o valor atualizado das contribuições tríplices correspondentes ao tempo que faltasse para o empregado completar 30 anos de contribuições.

283. A seguir tivemos o Decreto-lei nº 7.720, de 9/7/45, que determinou a incorporação do IAPE ao IAPETC e o Decreto-lei nº 9.683, de 30/8/46, que dispôs sôbre os segurados, contribuições e benefícios do Instituto e ordenava a expedição de um novo regulamento para a instituição.

284. O Decreto nº 22.367, de 27/12/46, novo regulamento do IAPETC, incluiu em seu regime a aposentadoria por velhice aos 60 ou mais anos de idade, com um período de carência de 60 contribuições mensais. Estendia, portanto, a todos os segurados do Instituto, e em bases mais favoráveis, um benefício que até então sòmente faziam jus os segurados advindos do IAPE. Este decreto, tècnicamente dos mais perfeitos da nossa legislação de previdência social, teve a virtude de desvincular do tempo de serviço o cálculo da aposentadoria por velhice, que, dêsse modo, se apresentava, pela primeira vez, com as suas características perfeitamente definidas.

285. Nesta altura, portanto, os sistemas de aposentadoria por velhice se achavam assim divididos: 1º - os regimes mais antigos - das CAP, do IAPM e do IAPB - que adotavam a concepção mista de tempo de serviço (30 anos) e de idade (50 anos nas CAP e 55 no IAPM e IAPB); 2º - o regime do IAPC, que perfilhava a concepção de velhice, baseando a aposentadoria na idade de 65 anos, com um período de carência de 60 contribuições, mas vinculava o cálculo do respectivo valor ao tempo de serviço; 3º - e o regime do IAPETC, que vimos de examinar.

286. Pouco depois, o Decreto nº 26.778, de 14/6/49, que aprovou o regulamento da Lei nº 593, de 24/12/48, das CAP, incluia em seu regime a aposentadoria por ve-

lhice aos 65 anos de idade, passando, assim, a admitir os dois sistemas, simultâneamente. Entretanto, as peculiaridades dêsse regime impuseram condições especiais para a concessão do benefício, quais sejam, 10 anos de serviço e o cálculo à razão de 1/30 avos do tempo de serviço. Por outro lado, a aposentadoria requerida pela emprêsa era compulsória.

287. A Lei nº 617, de 10/2/49, (1949) do IAPB, que modificou o Decreto-lei nº 5.576, de 14/5/43, (1943) libertava a aposentadoria por velhice do fator tempo de serviço; porém, mantinha a condição de que o segurado fôsse válido. Se inválido, o benefício cabível seria a aposentadoria por invalidez. E se o aposentado por invalidez recuperasse a capacidade entre 55 e 65 anos de idade, convertia-se o benefício, automàticamente, em aposentadoria por invalidez. O valor mensal das duas aposentadorias era idêntico.

288. O Decreto nº 31.547, de 6/10/52, (1952) do IAPI, instituiu, por fim, nesse Instituto, a aposentadoria por velhice aos 65 ~~anos~~ ou mais anos de idade e após a realização de 60 contribuições mensais (à semelhança do IAPC), mas baseava o cálculo do ~~benefício~~ benefício no salário médio mensal verificado nos 12 últimos meses.

289. E pouco depois, o Decreto nº 32.667, de 1/5/53, (1953) do IAPC, que deu nôvo regulamento ao Decreto-lei nº 2.122, de 9/4/40, (1940) disciplinava a aposentadoria por velhice em bases quase idênticas às ~~do~~ do IAPETC.

290. Dessa forma, quando do advento da Lei Orgânica da Previdência Social, apenas o regime do IAPM não previa a aposentadoria por velhice e sòmente no das CAP continuava o benefício vinculado ao tempo de serviço.

- - - - o - - - -

291. O evento determinante da aposentadoria por velhice é, portanto, a idade, atualmente fixada em, no mínimo, 65 anos para os segurados

melhança do IAPC), mas baseando o cálculo do benefício no salário médio mensal verificado nos 12 últimos meses.

Pouco depois, o Decreto nº 32.667, de 1/5/53, do IAPC - ~~xxxxxxxxxxxxxxxxxx~~ novo regulamento do Decreto-lei nº 2.122, de 9/4/40 - disciplinava o benefício em condições quasi idênticas às do regime do IAPETC.

Dessa forma, quando do advento da Lei Orgânica, ~~xxxxxxxxxxxxxxxxx

são da lei, os meses correspondentes à aposentadoria ou às aposentadorias por invalidez, conforme já assinalámos.

294. A aposentadoria por velhice é concedida, também, por conversão automática do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez do segurado que completar 65 ou 60 anos de idade, conforme o sexo, desde que então satisfeito o período de carência de 60 contribuições mensais. Nesta última hipótese, a data de início do benefício deverá recair na data em que o segurado houver completado aquela idade. Essa conversão, entretanto, depende do consentimento prévio do segurado que estiver percebendo auxílio-doença (art. 56), dados os efeitos da concessão da aposentadoria por velhice no contrato de trabalho, ~~xxxxxxxxxxxxxx~~ até então simplesmente suspenso (art. 476, da CLT). É de observar-se, ainda, no caso de conversão, que a renda mensal da aposentadoria por velhice será acrescida de mais tantos 1% do salário de benefício, até o máximo de 30%, quantos tiverem sido os anos completos de duração do benefício convertido.

295. A aposentadoria por velhice poderá ser requerida pela emprêsa, quando o segurado houver completado 70 ou 65 anos de idade, conforme seja do sexo masculino ou feminino, respectivamente, sendo nesse caso compulsória. Mas é garantida ao segurado empregado a metade da indenização prevista nos arts. 478 e 497, da CLT, devida pela emprêsa, na data do desligamento (art. 57 e seu § único). Essas idades são consideradas, assim, o limite da vida ativa e oferecem à emprêsa a vantagem de saber, com antecedência, quando poderá despedir, sem que seja chocante, um empregado de idade avançada (La Seguridad Social - Manual de Legislación Obrera - OIT - 1958 - pag. 65).

- - - - o - - - -

SUBSEÇÃO III

Da aposentadoria por tempo de serviço

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da LOPS denominada aposentadoria ordinária, é um dos mais antigos benefícios da nossa previdência social, porisso que, juntamente com a aposentadoria por invalidez, a pensão por morte e o pecúlio, integrava o regime do Decreto nº 4.682, de 24/1/23 (Lei Eloy Chaves) - marco inicial do seguro social brasileiro.

Conforme assinalamos na Subseção anterior, os sistemas de aposentadoria por velhice se inspiram em duas concepções fundamentais - uma, baseada essencialmente na invalidez decorrente da idade avançada; outra, com o sentido mais de aposentadoria prêmio, após determinado número de anos de serviço. Vimos, então, que em nossas primeiras leis essas concepções deram lugar a um benefício denominado aposentadoria ordinária.

Com efeito, segundo o mencionado Decreto 4.682, adquiria o direito à aposentadoria ordinária o segurado que contasse:

a) 30 anos de serviço e 50 anos de idade, no mínimo - aposentadoria completa (ou integral);

b) 30 anos de serviço, no mínimo, e menos de 50 anos de idade - com redução de 25%;

c) menos de 30 anos de serviço e 60 ou mais anos de idade - na base de tantos 1/30 avos quantos fossem os anos de serviço, até o máximo de 30.

Essas condições tiveram curta duração, modificadas que foram pelo Decreto nº 5.109, de 20/12/26. O benefício passou, então, a ser devido:

a) aos 30 anos de serviço, podendo, quando conviesse à emprêsa e ao segurado, continuar êste no serviço, cabendo-lhe, então, direito à aposentadoria com vencimentos integrais, sendo êsse aumento proporcional ao tempo decorrido entre 30 e 35 anos, isto é, 20% da diferença para cada ano;

b) na base de tantos 1/30 avos quantos fossem os anos de serviço, até o máximo de 30, para os segurados que tivessem mais de 20 e até 30 anos de serviço e 55 ou mais anos de idade.

Os prazos eram contados a partir da data em que o segurado completasse 1º

anos de idade, caso se tivesse filiado antes dessa idade.

Também essas condições não perduraram por muito tempo, de vez que o Decreto nº 20.465, de ~~1/10/31~~ 1931, que reformou a legislação das CAP, estabeleceu que a aposentadoria ordinária "se concederá aos associados que a requererem, desde que tenham, no mínimo, 50 anos de idade e 30 anos de efetivo serviço, e corresponderá ao coeficiente de 70 a 100% da média dos vencimentos dos três últimos anos. Em casos especiais, de ofícios e profissões particularmente penosos ou ocupações em indústrias insalubres que prejudiquem o organismo, depreciando-lhe notàvelmente a resistência, o que será previsto e determinado nos regulamentos, o tempo de serviço prestado poderá ser reduzido até 25 anos e o limite da idade baixar até 45 anos." (art. 25).

Êsse decreto admitia, ainda, as seguintes variantes:

a) o associado que tivesse mais de 50 anos de idade e tempo de serviço superior a 30 anos, ou mais de 60 anos de idade e tempo de serviço superior a 20 anos, poderiam aposentar-se com 1/30 avos da média dos respectivos vencimentos dos ~~três~~ três últimos anos, por ano de serviço, observados os limites máximo e mínimo estabelecidos;

b) e poderiam ser aposentados compulsòriamente aos 65 anos de idade, desde que o tempo de serviço não fôsse ~~superior~~ inferior a 10 anos, em bases idênticas às da alínea anterior (art. 25, §§ 7º e 8º).

O Decreto nº 22.872, de ~~29/6/33~~ 1933, que criou o IAPM, uniformizou as condições de concessão do benefício, que passou a ser devido aos 55 ou mais anos de idade e 30 anos de serviço efetivo, no mínimo, e desde que houvesse o associado contribuído durante um prazo nunca inferior a 5 anos (art. 47 e seu § único). O valor da aposentadoria era correspondente a 70% da média da remuneração normal dos últimos três anos de serviço efetivo ou dos 32 últimos meses de embarque em navios de emprêsas vinculadas ao Instituto (art. 67, comb. c/ art. 1º do Decreto-lei nº 613, de ~~12/8/38~~ 1938).

O Decreto nº 24.615, de ~~9/6/34~~ 1934, que criou o IAPB, e que foi regulamentado pelo Decreto nº 54, ~~de 12/9/34~~ do mesmo ano, previa o benefício em condições muito semelhantes às do IAPM, salvo a idade, que era reduzida para 50 anos. Muito provàvelmente, a fixação dessa idade motivou a inclusão da seguinte advertência, no regulamento: "Se os estudos atuariais determinarem a necessidade de se diminuir a importância destinada a ocorrer às aposentadorias ordinárias, essa diminuição recairá, de preferência, sôbre as aposentadorias a conceder, se necessário, até a suspensão do benefício" - afora

a alteração dos coeficientes em vigor, no caso de ainda haver insuficiência financeira do Instituto; mas só em último recurso poderiam ser ~~neste caso só poderiam~~ diminuídas as aposentadorias ordinárias concedidas a associados com 60 ou mais anos de idade (art. 71, §§ 2º e 3º).

~~Não tardou muito essa advertência~~
~~Essa desfecho não tardou muito~~ .

Não tardou muito e essa advertência teve o seu desfecho com o Decreto-lei nº 2.474, de 6/8/40, o qual - "considerando que as instituições de previdência social se acham grandemente oneradas com as aposentadorias ordinárias concedidas segundo as normas atuais, donde a urgente necessidade de remediar a situação até que se resolva, em caráter definitivo, à vista do resultado dos estudos a que se vem procedendo para a modificação do plano de benefícios, a fim de adaptá-los aos princípios constitucionais, propiciando, provàvelmente, a transformação da aposentadoria ordinária em aposentadoria de velhice e a melhoria das quotas de aposentadoria por invalidez e das pensões" - determinou ficasse suspensa a concessão, pelos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões, de tôda aposentadoria que não fosse por motivo de invalidez a associado ou segurado que contasse menos de 60 anos de idade, até a decretação do nôvo plano de benefícios para as instituições de previdência social.

As diretrizes dêsse nôvo plano de benefícios foram dadas pelo Decreto-lei nº 7.526, de 7/5/45 - Lei Orgânica dos Serviços Sociais do Brasil - e eram as seguintes:

"Art.8º. Os benefícios da previdência social terão valor proporcional à média da contribuição individual no triênio que anteceder à respectiva concessão, obedecendo o coeficiente de proporcionalidade a uma progressão decrescente, de modo a se manterem os benefícios nos limites fixados qüinqüenalmente por ato do Poder Executivo.

Art. 9º. Os benefícios variarão segundo a condição de família dos segurados, não devendo, contudo, ser inferior a setenta por cento (70%) do valor do salário mínimo regional.

Art. 10. A prestação de benefícios terá em vista o efetivo amparo econômico do segurado e seus dependentes, perdurando enquanto não possam êles, por motivo de invalidez, idade ou condição doméstica, exercer atividade remunerada."

Proscrevia-se, portanto, das aposentadorias, o fator tempo de serviço. Mas

essas diretrizes não tiveram prosseguimento no novo Govêrno instaurado no País, que perdeu, assim, uma excepcional oportunidade de corrigir, dentro da melhor técnica, as imperfeições que se verificavam nos diferentes regimes de previdência social. O abandono definitivo daquelas diretrizes se deu com a Lei nº 593, de 24/12/48, decretada pelo Congresso Nacional, recém instalado, que restaurou a aposentadoria ordinária para os segurados das CAP - os ferroviários e os empregados em serviços públicos.

A aposentadoria ordinária voltou, então, a ser concedida, porém, nas condições seguintes:

a) aos 35 anos de serviço, com salário integral, ou aos 30 anos de serviço, com 80% do salário, para os segurados admitidos na emprêsa antes da vigência do Decreto nº 20.465, de ~~1/10/31~~ 1931;

b) aos 55 ou mais anos de idade, para os segurados admitidos na vigência do mesmo decreto.

O valor do benefício era calculado com base no salário médio dos 12 últimos meses.

A aposentadoria ordinária passava a ser concedida, portanto, sob duas modalidades distintas: uma baseada no tempo de serviço, outra na idade, exclusivamente.

O Decreto nº 26.778, de ~~14/6/49~~ 1949, que aprovou o regulamento da Lei 593, transformou, então, a aposentadoria ordinária em dois benefícios:

- a aposentadoria especial, baseada no tempo de serviço (alínea a, supra); e

- a aposentadoria ordinária (pròpriamente dita), baseada na idade (alínea b, supra).

A impropriedade das denominações é manifesta, de vez que a chamada aposentadoria especial possuía as características de aposentadoria ordinária e a aposentadoria ordinária as de aposentadoria por velhice. Mas o regime previa, também, a aposentadoria por velhice aos 65 anos, conforme vimos na Subseção anterior. Havia, portanto, naa realidade, duas aposentadorias por velhice - uma aos 55 anos e outra aos 65 anos ...

Por essa época, retomaram-se os estudos destinados a dar ao nosso País uma legislação uniforme de previdência social. Entre diversos projetos de iniciativa parlamentar, destacam-se três projetos substitutivos de lei orgânica, apresentados pelo

Deputado Aluísio Alves, a saber: o primeiro, em 1947; o segundo, com a cooperação da Fundação Getúlio Vargas, em 1949; e o terceiro, elaborado pela Subcomissão de Seguro Social da Comissão Nacional de Bem-Estar Social, apresentado à Câmara dos Deputados no dia 11 de novembro de 1952 e que daria origem, oito anos depois, à Lei Orgânica da Previdência Social.

É de se destacar, por seu valor histórico e pela excelência dos conceitos emitidos, o seguinte trecho da Exposição-Justificativa com que a Subcomissão de Seguro Social apresentou o seu trabalho:

> "É precisamente, no capítulo das aposentadorias que se manifestam as mais agudas e odiosas disparidades da nossa legislação de previdência.
>
> Quer no tocante aos diferentes tipos de aposentadoria, quer no concernente às condições para a sua concessão, quer, ainda, no que diz respeito aos respectivos quantitativos, a presente legislação constitui o mais condenável repositório de desigualdades. Enquanto os ferroviários e empregados em serviços públicos gozam de aposentadoria, uns sem limite de idade, outros ao completarem cinquenta e cinco anos (Lei nº 593, de 1948), os industriários não conhecem semelhante tipo de aposentadoria. Já na legislação específica dos bancários o limite é de cinquenta anos, na dos marítimos, cinquenta e cinco e na dos comerciários de sessenta a sessenta e cinco, diversificando, porém, enormemente os coeficientes dos benefícios, para cada um dêsses grupos profissionais.
>
> Implicaria, contudo, em alongar fastidiosamente esta exposição a tarefa de enumerar as gritantes desigualdades com que, em matéria de benefícios, se notabiliza a previdência social brasileira, no seu estado atual. Um impressionante quadro comparativo da situação pode ser compulsado no trabalho, já referido, da Fundação Getúlio Vargas.
>
> Depois de pacientes estudos, tornou-se imperiosa a conclusão de que impossível seria, sem aumentar excessivamente as contribuições, universalizar de plano o regime de aposentadorias da Lei nº 593, de 1948. Por outro lado, êsse regime ressente-se de senões, que desaconselham a sua extensão pura e simples aos outros grupos profissionais

protegidos pela Previdência Social e que, aliás, constituem a maioria da população segurada.

Antolhou-se, como primeiro óbice, o fator adotado na fixação do valor dos benefícios, isto é, o fator tempo de serviço, introduzido na legislação das Caixas de Aposentadoria e Pensões pelo primeiro estatuto brasileiro de previdência social, o Decreto nº 4.682, de 1923, por inspiração não só da lei argentina como da legislação de aposentadoria dos funcionários públicos. Perfeitamente admissível para o efeito da apuração do valor dessa última aposentadoria, dada a natureza não contributiva desta e o seu caráter de regalia inerente ao cargo público e, pois, justamente condicionada ao tempo de exercício nesse cargo, o fator tempo de serviço já o não seria na técnica do seguro social, necessàriamente condicionada aos prêmios ou contribuições. Daí porque as leis mais recentes, de que nasceram os grandes Institutos, como o IAPC, o IAPETC e o IAPI, abstraíram completamente dêsse fator, para se fundarem no fator tècnicamente indicado - o tempo de contribuição ou de seguro.

Subordinar, portanto, os grandes Institutos ao fator tempo de serviço constituiria, antes de tudo, um retrocesso, se outros inconvenientes não se apresentassem, como, na realidade, existem."

E, mais adiante:

"A proscrição do fator tempo de serviço acarreta a da aposentadoria baseada ùnicamente no decurso dêsse tempo, denominada ordinária, e prevista no art. 1º da citada Lei nº 593. Trata-se, porém, de um benefício incompatível com as bases técnicas do seguro social, cuja experiência nas Caixas se revelou desastrosa e mais desastrosa se tornaria, caso fôsse extendida aos grandes Institutos. Esse tipo de aposentadoria introduziu-se de afogadilho na legislação brasileira, por uma disposição de cauda orçamentária, o art. 240 da Lei nº 4.793, de 7/1/1924. Começou, desde logo, a onerar pesadamente as finanças das Caixas, permitindo que se aposentassem ferroviários relativamente moços. Apesar de mantido pela Lei nº 5.109, de 1926, a situação de tal forma se agravou que, tendo essa lei entrado virtualmente a vigorar

em 1928, já ao cabo de um ano o Conselho Nacional do Trabalho alertava o Govêrno para a gravidade do problema. Após os necessários estudos, elaborou-se projeto de lei e, na exposição de motivos com que foi êle submetido ao Presidente da República, o Ministro da Agricultura salientava textualmente que tais aposentadorias constituiam "verdadeiras sangrias nos cofres das Caixas." Várias medidas foram propostas, no sentido de restringir o seu exagerado elastério, mas o Congresso Nacional não chegou a legislar sôbre o assunto. Vitoriosa, logo após, a Revolução de 1930, um dos primeiros atos do Govêrno Provisório consistiu em suspender, até a elaboração de nova lei, a concessão de quaisquer aposentadorias ordinárias. O Decreto nº 20.465, de 1931, aboliu completamente a aposentadoria baseada exclusivamente no tempo de serviço, porisso que subordinou a concessão da aposentadoria ordinária à idade mínima de cinquenta anos e a um coeficiente variável de 70 a 100% da média dos salários dos últimos três anos de serviço. Não obstante tais cautelas, o impacto dêsse tipo de aposentadoria na economia das Caixas continuou tão excessivo que, em 1940, o Decreto-lei nº 2.474, de 5 de agôsto, determinou a suspensão da concessão de tôda aposentadoria que não fôsse por invalidez aos segurados com menos de sessenta anos de idade. Tal situação perdurou até o advento da Lei nº 593, cujo art. 1º restabeleceu a aposentadoria ordinária pràticamente nas velhíssimas bases de 1924, sem permitir, ao menos, como fizera, com bastante prudência, a legislação anterior, que se reduzissem os quantitativos das aposentadorias sempre que os fundos das Caixas não pudessem suportar os encargos respectivos, medida essa, aliás, que chegou a ser aplicada em mais de uma instituição.

A acidentada história da aposentadoria ordinária, sem limite de idade, corrobora, como se vê, as diretrizes do Anteprojeto, contrárias à sua generalização."

Mas assim não entenderia novamente o legislador. A etapa seguinte foi marcada pela Lei nº 3.322, de 26/11/57 (1957), que restabeleceu a aposentadoria ordinária para os segurados do IAPB, suspensa desde o Decreto-lei nº 2.474, de 1940.

Segundo essa Lei, adquiria o direito à aposentadoria o segurado que contas

se, no mínimo, 55 anos de idade e 30 anos de serviço em emprêsas vinculadas ao Instituto, e desde que tivesse contribuído, ininterruptamente, pelo menos durante os últimos 5 anos, contados da data do requerimento.

A aposentadoria ordinária consistia, então, numa renda mensal vitalícia, correspondente a 80% da média dos salários de contribuição dos últimos 36 meses anteriores à respectiva concessão, acrescida de mais 4% dêsse salário para cada ano de idade excedente de 55 anos, até o máximo de 20%. Seria integral, portanto, a aposentadoria, se o segurado a requeresse aos 60 ou mais anos de idade.

A nova aposentadoria ordinária se revestia, assim, de uns tantos requisitos capazes de moderar-lhe os efeitos, tais como, a idade limite de 55 anos; a exigência de contribuições ininterruptas durante os 5 anos que precedêssem o requerimento; o cálculo do benefício baseado na média dos salários de contribuição verificados nos 36 últimos meses anteriores à concessão; e a gradação dos seus quantitativos, entre 55 e 60 anos de idade.

E já no ano seguinte operava-se a generalização dessa aposentadoria. A Lei nº 3.385-A, de 13/5/58, mandava estendê-la aos demais Institutos, aumentando de 1% a taxa de contribuição dos segurados, das emprêsas e da União, para fins de cobertura do novo encargo.

Em pouco tempo, porém, um dos dispositivos moderadores perdia a sua eficácia. Uma interpretação liberal do Decreto-lei nº 2.004, de 7/2/40 - que facultava ao segurado desempregado, ou em situação equiparada, continuar a contribuir - permitia, com base no art. 6º dêsse diploma, a integralização ex officio de tôdas as contribuições faltantes no quinquênio anterior à data do requerimento.

Enquanto isso, o Projeto de Lei Orgânica da Previdência Social, em seu longo processo de elaboração legislativa, na Câmara dos Deputados, era acrescido de um novo benefício - a aposentadoria por tempo de serviço.

Com o advento da LOPS, em 1960, desaparece a aposentadoria ordinária, vigente em dois regimes distintos - o da Lei nº 593, de 1948, da já então CAPFESP e o da Lei nº 3.322, de 1957, do IAPB, estendida aos demais Institutos por fôrça da Lei nº 3.385-A, de 1958 - para dar lugar à aposentadoria por tempo de serviço.

Essa aposentadoria era concedida, inicialmente, ao segurado que contasse, no mínimo, 30 anos de serviço e 55 anos de idade (art. 58). Mas esta última condição durou apenas dois anos, precisamente, sendo abolida pela Lei nº 4.130, de 28/8/62. Foi, assim,

volta a previdência social a conceder aposentadoria baseada, tão só, no fator tempo de serviço - e, agora, generalizadamente - não obstante os precedentes apontados.

A aposentadoria por tempo de serviço tem, por natureza, o caráter de recompensa por serviços prestados, conforme já assinalámos. Assim, na formação do "tempo de serviço" - seu evento determinante - sòmente são levados em conta os períodos de serviço efetivamente prestados, "ainda que não contínuos, mas que somem o número de anos de atividade exigidos", segundo preceituava a legislação anterior, desde os seus primórdios.

Daí o RGPS considerar como "tempo de serviço", para efeito da aposentadoria (art. 59),

> "o lapso de tempo transcorrido, de data a data, desde a admissão em emprêsa ou o início de atividade vinculada à previdência social, ainda que anterior à instituição desta, até a dispensa ou afastamento da atividade, quando ocorrer, descontados os períodos legalmente estabelecidos como de suspensão do contrato de trabalho ou de interrupção de exercício, e os de afastamento de atividade, devidamente registrados, e computado o tempo de serviço militar obrigatório e de outro munus público".

O "tempo de serviço" não se confunde, pois, com o "tempo de seguro", nem mesmo com o "tempo de contribuição", assim denominados

- "Tempo de seguro" (ou "tempo de filiação") - aquêle durante o qual o segurado mantém essa qualidade; e
- "Tempo de contribuição" - o constituído pelos períodos sucessivos de contribuição, ou seja, o "tempo de seguro" descontado dos períodos em que o segurado esteve desobrigado de contribuir ("períodos de graça").

Assim, por exemplo, é computado no "tempo de serviço" o exercício de atividade anterior à instituição da previdência social, que não se compreende, portanto, no "tempo de seguro". Evidentemente, não o exercício de tôda e qualquer atividade,

mas, tão-sòmente, daquelas ora vinculadas à previdência social, segundo a regra do art. 59, reafirmada em seu § 2º.

Por outro lado, não são computados no "tempo de serviço" os chamados "períodos de graça", a que se refere o art. 9º, exceto o decorrente da incorporação às Fôrças Armadas, para prestação de serviço militar obrigatório e dos três meses subseqüentes à desincorporação, embora compreendidos êsses períodos no "tempo de seguro".

Não são computados, igualmente, no "tempo de serviço", os períodos em que o segurado houver contribuído na forma do art. 10, embora integrantes do "tempo de contribuição" e, conseqüentemente, do "tempo de seguro". É de notar-se, entretanto, que êsse princípio foi quebrado por uma exceção introduzida pelo Decreto-lei nº 2.004, de 7/2/40, que assim dispunha, em seu art. 8º:

> "Nos Institutos e Caixas que concederem benefícios com base no tempo de serviço, serão computados como se fôssem de serviço efetivo os meses que corresponderem a contribuições pagas na forma do presente decreto-lei".

Dessa forma, os períodos de contribuições realizadas com base nesse diploma legal integram o "tempo de serviço".

O período de licença-prêmio não utilizada, desde que estabelecida em lei (servidores públicos) ou convenção coletiva de trabalho, é computado em dôbro no "tempo de serviço" (art. 59, § 1º).

Finalmente, não são computados no "tempo de serviço" os períodos já considerados em outra instituição para efeito de aposentadoria (art. 59, § 3º). É o caso, por exemplo, do segurado que após, digamos, 25 anos de serviço efetivo na indústria, passa a exercer, simultâneamente, uma atividade comercial. Completados os 30 anos de efetivo serviço e requerida aposentadoria num dos Institutos a que se acha filiado, não será lícito ao segurado pleitear no outro o mesmo benefício, porque o "tempo de serviço" foi como que empenhado naquele requerimento. Esse direito só lhe seria dado se houvesse exercido, paralelamente, por 30 anos, duas atividades vinculadas a Institutos diferentes. No exemplo, poderia o segurado aposentar-se por tempo de serviço num Instituto e por velhice no outro, satisfeita, quanto a esta, a condição de idade.

E de notar-se que essa proibição não se circunscreve ao âmbito do regime geral da previdência social; ela se estende ao tempo de serviço já utilizado para a concessão de aposentadoria por qualquer regime, uma vez que, no dizer do Dr. L.A.P. VELLOSO, ilustre Procurador do IAPI (Revista "Industriários" nº 71, pags. 163/164), "não há como dar um duplo efeito ao tempo de serviço relativo a um período em que o associado ocupava um só emprêgo. A tese, aliás - prossegue - já foi examinada pelo Egrégio S.T.F., que, em acórdão unânime de 7 de julho do ano próximo findo (D.J. - Apenso ao nº 67, de 23/3/59 - pag. 1.277), sendo relator o eminente Ministro LUIS GALLOTTI, adotou a fundamentação na qual se baseara o Colendo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná para negar a segurança requerida por servidor estadual que, sendo titular de dois cargos públicos, pretendia, já estando aposentado em um dêles, aposentar-se também no segundo, contando o mesmo tempo de serviço que já fôra computado na primeira aposentadoria. Dêsse acórdão, pela sua perfeita adequação à hipótese que estamos apreciando, merece ser destacado o trecho seguinte:

> "Pela ficção do tempo de serviço repetido ou recontado na segunda aposentadoria, quando êle já foi incluído no cálculo da primeira, haveria uma acumulação de tempo de serviço tanto mais ilegal quanto fora da realidade, porque o tempo anterior, correspondente a um só cargo, teria de ser contado como se correspondesse a dois cargos, que tanto vale o mesmo cargo tomado duas vêzes para a medida do tempo do seu exercício".

Dessa forma, e a fim de prevenir possíveis abusos, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço deve ser condicionada, necessàriamente, à comprovação, por parte do segurado, de que não requereu benefício idêntico nos Institutos a que corresponderem as atividades integrantes do seu "tempo de serviço". São onus decorrentes da filiação múltipla, que só desaparecerão com a reforma de estrutura administrativa da previdência social em bases territoriais regionais, conforme assinalamos no item 40, dêste livro. páginas atrás.

O RGPS não se limita a conceituar, minudentemente, o "tempo de serviço"; vai além, especificando as provas respectivas, que são (art. 60):

I - para o segurado empregado - por uma ou mais das seguintes formas, conforme seja necessário para compreender e demonstrar, de modo inequívoco, o período em comprovação:

a) declarações de admissão e de saída, quando fôr o caso, constantes da Carteira Profissional;

b) declarações contidas nas antigas Carteiras de Férias (que precederam a atual Carteira Profissional), ou Carteiras Sanitárias;

c) anotações constantes das Cadernetas de Previdência, de Contribuições ou outras, em uso nas instituições de previdência social;

d) certidões de contribuições passadas pelos Institutos;

e) qualquer documento da época a que se referir o tempo de serviço, ou indubitàvelmente anterior à Lei nº 3.322, de 26/11/57, que mencione o período de trabalho do interessado em atividade ora vinculada à previdência social;

f) no caso de emprêsa ainda existente, certidão ou declaração firmada por representante legal da mesma, da qual constem, necessàriamente: o período ou períodos de trabalho, as suspensões do contrato de trabalho ou as interrupções do exercício, quando fôr o caso, a função exercida pelo interessado, assim como a expressa afirmação de que tais elementos foram extraídos de registros existentes nos arquivos da emprêsa, à disposição do Instituto;

g) na impossibilidade da apresentação de qualquer um dêsses documen

tos, ou na insuficiência dos mesmos - através de Justificação Administrativa, condicionada sempre, contudo, a um razoável começo de prova por escrito, constituida seja pelos documentos insuficientes, seja por outros elementos parciais, desde que anteriores à Lei nº 3.322, de 26/11/57 (1957), tais como: contra-recibos, envelopes de pagamento de salário, cartas-contrato, cartões de identificação de emprêsa, etc., vedada a prova ùnicamente testemunhal;

II - para o segurado empregador:

a) certidão do contrato ou contratos sociais, comprovantes de sua condição na emprêsa;

b) na falta comprovada ou insuficiência dos documentos referidos na letra anterior, por alguma ou algumas das formas indicadas para o segurado empregado (item I, letra a) ou para o segurado trabalhador autônomo (item III, letra a);

III - para o segurado trabalhador autônomo:

a) documentos comprobatórios de sua atividade profissional, tais como: inscrição ou matrícula nos órgãos de fiscalização profissional, acompanhados de certidões, declarações idôneas, talões de impostos, trabalhos realizados, etc., que possam demonstrar razoàvelmente a continuidade do tempo de serviço;

b) na falta comprovada ou insuficiência dos documentos referidos na letra anterior, por alguma ou algumas das formas previstas para o segurado empregado.

Ocorrendo dúvida fundada sôbre a veracidade de dados constantes da Carteira Profissional ou de outros documentos apresentados ou, outrossim, quando fôr indispensável para completar quaisquer dados, poderão os Institutos requisitar os necessários esclarecimentos aos serviços de Identificação Profissional e outros do Ministério do Trabalho, Juntas Comerciais, repartições fiscais, órgãos de fiscalização profissional, entidades sindicais e, ainda, realizar diligências junto às emprêsas por intermédio de sua fiscalização (art. 60, § 1º).

Na hipótese de o segurado ter pertencido a categoria diversas, durante a a sua vida ativa (por exemplo, a de segurado empregado, trabalhador autônomo e empregador, sucessivamente), a prova dos respectivos tempos de serviço será feita pela forma correspondente a cada categoria, consoante o acima exposto (art. 60, § 2º).

Os períodos de tempo de serviço são contados de data a data, somados e afinal convertidos em anos, considerando-se todos os meses como de 30 dias, para maior facilidade da operação. Exemplo:

18/ 6/28	a	10/ 4/36	=	7 anos	9 meses	e	23 dias
5/11/36	a	22/ 9/45	=	8 anos	10 meses	e	18 dias
16/ 7/46	a	14/ 1/63	=	16 anos	5 meses	e	29 dias
			Total:	31 anos	24 meses	e	70 dias
			ou seja:	33 anos	2 meses	e	10 dias.

O tempo de serviço (30 anos) não poderá apresentar qualquer falha de contribuição, exceto no período correspondente à prestação de serviço militar obrigatório e aos três meses subsequentes à desincorporação, durante o qual o segurado se acha desobrigado de contribuir. Dessa forma, as contribuições porventura em atraso deverão ser prontamente recolhidas pela emprêsa, ou pelo segurado, se trabalhador autônomo.

Por outro lado, deverá o segurado (salvo o servidor público civil e o de autarquia) integralizar o período de tempo de serviço anterior à instituição da previdência social ou à vinculação do respectivo emprêgo ou atividade, cuja inscrição houver requerido, antecipadamente, à instituição, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço (arts. 63 e 226, item IX). Da mesma forma, deverá ser integralizado o período de tempo de serviço em que o segurado teve restituidas as suas contribuições, de acôrdo com a legislação então vigente.

O pagamento dessas contribuições será iniciado uma vez deferida a inscrição dêsses períodos como tempo de serviço. Se,porém, êsses períodos sòmente forem inscritos por ocasião do requerimento da aposentadoria, as contribuições correspondentes à sua cobertura serão descontadas da renda mensal do benefício.

Essa contribuição consiste em uma taxa suplementar incidente sôbre o "salá

rio de benefício" do segurado ativo, variável de 1% a 4%, conforme a extensão do período computado e o valor dêsse salário, e que deverá ser paga juntamente com a contribuição normal. Quando o segurado estiver percebendo benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), essa contribuição incidirá sôbre o valor da respectiva quota mensal; e, por sua morte, sôbre a quota de pensão dos dependentes (art. 237 e seu § 2º).

A integralização se fará com base na seguinte proporção:

I - se o salário de contribuição ou a quota mensal do benefício fôr de valor até 3 vêzes o mais elevado salário mínimo de adulto:

a) para período até 10 anos - 1%;

b) para período de mais de 10 anos até 20 anos - 2%;

c) para período de mais de 20 anos - 3%;

II - se o salário de contribuição ou a quota mensal do benefício fôr de valor superior a três vêzes o mais elevado salário mínimo de adulto:

a) para período até 10 anos - 2%;

b) para período de mais de 10 anos até 20 anos - 3%;

c) para período de mais de 20 anos - 4%.

O valor total da importância a ser coberta será apurado pela soma das contribuições incidentes, na base das taxas vigentes ao tempo, sôbre a média da remuneração auferida pelo segurado durante o período considerado, conforme constar de sua Carteira Profissional ou da documentação pela qual tenha sido feita a prova do tempo de serviço em causa, arbitrando-se, na falta de qualquer elemento, com base no salário-mínimo regional vigente na época mais próxima.

~~O salário-mínimo foi instituído pelo Decreto-lei nº 2.162, de 1/5/40, alterado, sucessivamente, pelo Decreto-lei nº 5.977, de 11/10/43 e pelos Decretos~~

Para os segurados do IAPFESP, ao mesmo filiados até a data da vigência da LOPS, essa integralização continuará a processar-se de acôrdo com o que estabelecessem o Decreto nº 20.465, de 1931 e a Lei nº 593, de 1948 (art. 237, § 3º).

Êsse Decreto fixa em Cr$ 1.000,00 o atual limite de 3 vêzes o mais elevado salário mínimo de adulto (art. 43), enquanto que a Lei estabelece que, se o tempo de serviço inscrito abranger período em que a remuneração fôr superior a Cr$ 2.000,00, caberá a integralização, também, da importância correspondente à diferença da contribuição entre aquela quantia e a que servir de base à concessão do benefício (art. 6º).

A aposentadoria por tempo de serviço consiste em uma renda mensal correspondente a 80% do salário de benefício, para o segurado com 30 anos de serviço, acrescida de mais 4% dêsse salário, para cada novo grupo de 12 contribuições mensais, até atingir o máximo de 100% do salário de benefício com 35 anos de serviço (art.61).

Dessa forma, o segurado fará jus a tantos acréscimos de 4% quantos forem os grupos de 12 contribuições mensais realizadas e correspondentes ao exercício efetivo de emprêgo ou atividade, depois de completados 30 anos de serviço, até 5 grupos, contados por ocasião da concessão.

A aposentadoria por tempo de serviço é devida a partir da data do desligamento do emprêgo (para o segurado empregado) ou do afastamento da atividade (para os demais), devidamente comprovado, e que deverá ser sempre posterior à respectiva concessão (art. 62).

Assim, a rigor, deve o segurado aguardar no exercício do emprêgo ou atividade, a concessão do benefício. Não raros, porém, são os casos em que o segurado é dispensado do emprêgo antes de requerer a aposentadoria e, mesmo, entre o requerimento e a concessão. Nessa hipótese, não se poderá fixar o início da aposentadoria na data do desligamento, de vez que êste ocorreu antes da concessão. Por outro lado, êsse fato, nem sempre dependente da vontade do segurado, não poderá servir de obstáculo à concessão da aposentadoria, mesmo porque, conforme adverte o Dr. L.A.P. VELLOSO (Revista "Industriários" nº 76, pag. 148), "não foi prevista qualquer sanção para a desobediência da norma, nem indicada a solução que, em tal caso, seria observada". A nosso ver, a solução que melhor se ajusta, na hipótese, à disposição da lei, será a fixação do início da aposentadoria na data da concessão.

Portanto, uma vez feita a prova do tempo de serviço de 30 anos e de que nenhum dos seus períodos foi utilizado em outro Instituto ou em qualquer dos demais regimes para aposentadoria idêntica ou outra igualmente baseada no fator "tempo de serviço", será o segurado cientificado de que deverá apresentar a prova de seu desligamento do emprêgo ou afastamento da atividade em cujo exercício se encontra, a fim de que sejam calculados a renda mensal e os respectivos acréscimos e fixada a data de início da aposentadoria.

A prova do desligamento ou afastamento será feita:

I - para o segurado empregado, pela Carteira Profissional ou, na falta desta, por declaração da emprêsa;

II - para o segurado empregador:

a) se titular de firma individual - por certidão da repartição competente (Departamento Nacional de Indústria e Comércio ou Junta Comercial, conforme o caso), declarando a baixa da firma em seus registros;

b) se diretor, em sociedade anônima - pelo Diário Oficial em que tenha sido publicada a ata da assembléia geral que haja decidido a substituição do diretor ou a liquidação da firma;

c) se sócio (gerente, solidário, quotista que receba "pro labore" ou de indústria), nas demais sociedades - por certidão do novo contrato social, de que conste a retirada do sócio ou por certidão do distrato que tenha pôsto fim à sociedade;

d) no caso de falência ou liquidação judicial da emprêsa - por documento que a comprove, desde que, na segunda hipótese, não tenha cabido ao segurado a função de liquidante.

O segurado trabalhador autônomo está isento de comprovar o afastamento da atividade.

- - - - o - - -

Uma questão largamente debatida é a de saber se é lícito ao segurado aposentado voltar a exercer o mesmo emprêgo ou atividade. Casos tem havido de empregados que são desligados da emprêsa ùnicamente para efeito de concessão da aposentadoria,

sendo readmitidos logo em seguida, por vêzes até sem solução de continuidade. Tratar-se-ia, assim, de um desligamento ficto. Na realidade o que se verifica é a permanência do segurado no emprêgo, para o que é previsto um benefício específico - o abono de permanência em serviço.

Por outro lado, o art. 5º, § 3º, declara expressamente que o aposentado não será de novo filiado à previdência social, em virtude de outro emprêgo ou atividade.

Em comentário a disposição semelhante da legislação anterior - Decreto nº 44.172, de 1958, que regulamentou a Lei nº 3.385-A, de 1958, do mesmo ano - assim se pronunciou o autorizado Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA (Revista "Industriários" nº 73, pag. 132):

> "Em país como o nosso, porém, em que não há excesso de mão de obra e, ao contrário, para aquêles serviços que demandam especialização ou experiência, é notória a falta de elemento qualificado, não quis o legislador fechar aos que se aposentassem, sem ser por invalidez, contando, portanto, com uma boa parte ainda de suas fôrças para o trabalho, o reingresso em novo emprêgo ou atividade.
>
> Daí, a disposição mencionada que faculta êsse novo trabalho, com a única restrição de que não irá decorrer dêle o direito a uma nova aposentadoria - o que não seria, evidentemente, razoável - o que resulta da não vinculação, em razão dêle, à previdência social" (os grifos são nossos).

A compensação pelo trabalho exercido durante 30 anos, a que visa proporcionar a aposentadoria por tempo de serviço, se traduz num justo repouso, que tanto pode ser absoluto, com a completa retirada da vida ativa, como relativo, com o moderado exercício da atividade. Nesta última hipótese, o aposentado, não raro, se transforma num trabalhador avulso ou num trabalhador autônomo. Essa opção entre a retirada total ou parcial da vida ativa depende de fatores diversos, dentre os quais o estado psico-físico, a idade, a situação financeira, a qualificação profissional e o mercado de trabalho.

Mas êsses fatores podem levar também o aposentado a prosseguir em plena atividade, máximé agora, que a abolição do limite de idade favorecerá a aposentadoria de segurados relativamente jovens. Já ~~xxxx~~ portanto, não há, que falar-se em repouso. A compensação proporcionada pelo benefício passa a ser, então, ~~xxxxxxxxxxxxx~~ de ordem exclusivamente financeira, porque à remuneração normal do empregado se soma a renda mensal do aposentado.

E, nessa hipótese, seria defeso ao aposentado voltar a exercer o mesmo emprêgo ou atividade ? Seria lícito vedar-se à emprêsa a cujo serviço se encontrava o segurado ao aposentar-se o direito de readmití-lo, privando-a, assim, do concurso de um empregado, e mesmo de um dirigente ou administrador, para cuja formação e especialização profissional terá as mais das vêzes contribuído e num país como o nosso em que é notória a falta de elemento qualificado, como muito bem lembra o Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA ? Evidentemente a lei não poderia criar semelhante discriminação.

A lei apenas condiciona a concessão da aposentadoria ao desligamento do emprêgo ou afastamento da atividade. Depois disso, o segurado conserva essa qualidade em virtude sòmente da sua condição de aposentado. Não toma conhecimento, portanto, de qualquer novo status profissional do aposentado, tanto assim que não lhe dá direito, em razão dêle, a uma outra filiação à previdência social.

Esse desligamento ou afastamento propicia à emprêsa, por sua vez, o direito de readmitir, ou não, o aposentado, a seu critério.

Daí a situação especial do segurado trabalhador autônomo que, por não ter empregador, poderá prosseguir no exercício de sua atividade, sem outro vínculo à previdência social além do que decorre da sua condição de aposentado.

O que vimos de expor aplica-se, naturalmente, a todos os aposentados, exceto aos que o forem por motivo de invalidez.

- - - - o - - - -

Finalmente, o segurado doméstico, cuja inscrição à previdência social é facultativa, está sujeito a um período de carência de 60 contribuições mensais, para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço (art. 64).

Essa disposição tende à inoquidade, de vez que, segundo consta, não houve, até a presente data, qualquer inscrição de segurados nessa categoria. Por outro la

do, ~~conforme~~ consoante já assinalámos, ~~já se acham~~ achavam-se concluídos os estudos destinados a dar aos empregados domésticos um regime especial de previdência social.

SUBSEÇÃO IV

Da aposentadoria especial

364. A aposentadoria especial é também uma variante da aposentadoria por velhice introduzida no nosso sistema previdenciário. Com efeito, se "ao ser fixada a idade da aposentadoria por velhice se leva sempre em conta, ainda que vagamente, a gradual diminuição da produtividade e o crescente número de casos de invalidez que resultam da idade avançada(...), é óbvio que a aptidão de uma pessoa de determinada idade para continuar exercendo o seu trabalho, tanto depende do esfôrço que êste lhe exige, como do seu estado físico. Neste sentido, uma política racional deveria fixar a idade da aposentadoria por velhice em função da dureza do trabalho e do número de anos de serviços prestados. Assim o recomendou a Conferência Internacional do Trabalho, de 1933 (Recomendação sôbre o seguro de invalidez, velhice e morte) e o confirmou a de 1944 (Recomendação sôbre a seguridade dos meios de vida)" (La Seguridad Social - Manual de Legislación Obrera - OIT - 1958 - pags. 65/66).

365. Muito provavelmente, nessas recomendações foi que se inspirou a Subcomissão de Seguro Social ao incluir no Anteprojeto da LOPS a chamada "aposentadoria especial". Ademais, êsse novo benefício teria a virtude de colocar em justos têrmos a aposentadoria dos ferroviários e empregados em emprêsas de serviços públicos, instituída pela Lei nº 593, de 1948, consoante o trecho a seguir transcrito da Justificação respectiva:

> "Dúvida não paira que as profissões por sua natureza penosas (como a de ferroviário, pròpriamente dito) ou insalubres demandam uma idade limite inferior à que normalmente é adotada nos planos de seguro-velhice. Tais misteres sujeitam o segurado a um desgaste bem mais acentuado que no comum das profissões, tornando as mais das vêzes pràticamente inatingível o limite normal de sessenta e cinco anos. É justo, indubitàvelmente, que para tais misteres se institua um seguro-velhice de caráter excepcional, com idade limite reduzida, como determina o art. 2º da Lei nº 593. Todavia o que não é justo e contraria a sistemática do

seguro social, é contemplar com o seguro-velhice excepcional não só os exercentes de ofícios penosos ou insalubres como todos os participantes do grupo profissional em que se acham aquêles compreendidos. Foi nessa demasia que incorreu a Lei nº 593, porisso que abrangeu não só os "ferroviários" maquinistas ou foguistas como os "ferroviários" empregados dos escritórios das estradas de ferro, cujas condições de trabalho não são diferentes das de seus colegas dos escritórios comerciais ou industriais.

Em face dessas considerações, o Anteprojeto prevê a aposentadoria por velhice normal, com a idade de sessenta e cinco anos, e a aposentadoria especial, concedida ao segurado que, contando no mínimo cinquenta e cinco anos de idade, tenha trabalhado durante quinze anos, pelo menos, em serviços considerados penosos ou insalubres, por decreto do Poder Executivo. Destarte, todos os exercentes de ofícios penosos ou insalubres, qualquer que seja o grupo profissional a que pertençam, gozarão de aposentadoria por velhice antecipada, sem que, entretanto, o regime de exceção seja aplicado aos demais componentes dêsse mesmo grupo, cujo trabalho não se reveste das masmas características. Como se vê, o preceito em questão corrige apenas a demasia da Lei nº 593. Conserva a idade-limite de cinquenta e cinco anos. Assegura ~~xxxxxxx xxxxx~~ também vencimentos integrais. Apenas circunscreve a primeira vantagem aos ocupantes de ofícios penosos ou insalubres, que são os que lhe devem fazer jus, e exige um certo período de permanência em ~~xxxxxxxx~~ tais ofícios, de vez que a usura por êles determinada só se manifesta depois de um relativo tempo de trabalho" (Exposição-Justificativa da Subcomissão de Seguro Social, item 10).

366. Essa louvável intenção não chegou, entretanto, a concretizar-se, de vez que o Congresso Nacional decidiu manter na LOPS a aposentadoria dos ferroviários e empregados em emprêsa de serviços públicos, além da aposentadoria especial. Pior que isso: generalizou essa aposentadoria a todo segurado da previdência social,

367. A aposentadoria especial é concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 180 contribuições mensais, tenha trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços penosos, insalubres ou perigosos, assim considerados os constantes do Quadro II, anexo ao RGPS (art. 65), que a seguir transcrevemos:

"Quadro II

Relação de serviços desde logo considerados penosos, insalubres ou perigosos, nos têrmos do art. 65 do regulamento:

1 - Serviço de mineração em subsolo.

2 - Serviços que demandam excessivo esfôrço físico em relação a condições normais de trabalho ou que exigem posição viciosa do organismo.

3 - Serviços realizados em condições excepcionais relativamente ao local do trabalho, horário e exposição às intempéries.

4 - Serviços realizados em contato com substâncias alergizantes ou incômodas (pruriginosas ou nauseantes).

5 - Serviços realizados em ambientes desconfortáveis pela existência anormal de condições de luz, temperatura, umidade, ruido, vibração mecânica ou radiação ionizante.

6 - Serviços considerados em grau de insalubridade máxima pela Portaria Ministerial SCm-51, de 13 de abril de 1939:

Fundição e laminação de chumbo.

Fundição de zinco velho, cobre e latão.

Soldagem e dessoldagem com chumbo.

Fabricação de sais de chumbo, carbonato, arseniato, mínio, litargírio, cromato e análogos.

Fabricação de objetos e artefatos de chumbo.

Fabricação e reparação de acumuladores, pilhas e baterias elétricas.

Metalurgia e refinação de chumbo.

Pintura e decoração com côres à base de chumbo (pistola).

Fabricação de côres à base de chumbo.

Preparação de tintas que contenham pigmentos de chumbo.

Fabricação de esmalte à base de chumbo.

Fabricação de esmalte à base de pastas, vernizes, líquidos, pós à base de chumbo.

Vulcanização de borracha pelo liturgírio ou outros pigmentos de chumbo.

Construção e demolição de navios e queima de pinturas.

Pulverização de metais a pistola com chumbo.

Polimento e acabamento de metais contendo chumbo e as demais indústrias que empreguem chumbo e seus sais.

7 - Serviços perigosos, considerados como tais todos os que realizados em atividades sujeitas a taxas de risco de acidente do trabalho superiores a 12%, de acôrdo com a Tarifa Oficial de Seguros de Acidentes do Trabalho

Observações:

1 - Este Quadro será revisto de 2(dois) em 2 (dois) anos e adaptado às condições regionais, por uma Comissão de um Representante do DNPS, um Atuário do Serviço Atuarial e um Médico da Divisão de Higiene e Segurança do Trabalho, do Departamento Nacional do Trabalho.

2 - A Comissão deverá, no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentar a primeira relação nominal dos serviços penosos e indicar a correspondência dos serviços penosos, insalubres e perigosos com prazos de 15 (quinze), 20 (vinte) e 25 (vinte e cinco) anos a que se refere o art. 65.

3 - A Comissão discriminará especificamente quais as atividades profissionais consideradas penosas, perigosas e insalubres, em cada serviço dos enumerados no Quadro."

368, O Quadro II, portanto, relaciona os serviços que deverão desde logo ser considerados penosos, insalubres ou perigosos. Assim é que, no item 6, especifica sòmente os serviços considerados em grau de insalubridade máxima enumerados sob a epígrafe "Chumbo", pela Portaria Ministerial SCm-51, de 1939 e pelo Decreto-lei 2.308, de 1940, não obstante êsses atos preverem outros serviços igualmente considerados em grau de insalubridade máxima, tais como os relacionados com "Mercúrio", "Produtos animais que apresentam perigo de infecção carbunculosa", "Silicose", "Fósforo", "Arsênico", "Benzeno", "Sulfureto de carbono", "Radium e Raio X", etc.

369. Até o presente não foi apresentada a primeira relação nominal dos serviços penosos, nem indicada a correspondência dos serviços penosos, insalubres e perigosos, com os respectivos prazos, como prescreve o item 2 das Observações ao Quadro II. Por enquanto, foi expedida apenas a Portaria Ministerial s/nº, de 25 de junho de 1962, regulando a concessão do benefício, mas que já está sendo objeto de reexame, razão por que nos dispensamos de apreciá-la.

370. O "tempo de trabalho", para efeito de aposentadoria especial, é o período ou períodos (período contínuo ou descontínuo, portanto) correspondente a serviço efetivamente prestado em atividades consideradas penosas, insalubres ou perigosas, bem assim os que o segurado tenha estado em gôzo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde que êsses benefícios hajam sido concedidos em consequência de doença ou invalidez adquirida no exercício daquelas atividades (art. 65, § 1º).

371. A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal idêntica à da aposentadoria por invalidez e o seu início corresponderá à data da entrada do respectivo requerimento ou à do afastamento da atividade por parte do segurado, se posterior àquela.

---- o ----

SUBSEÇÃO V

Da aposentadoria do jornalista profissional

372. A aposentadoria do jornalista profissional originou-se de projeto de lei do Senado Federal, oferecido em 14/8/57 e que se transformou na Lei nº 3.529, de 13/1/59, regulamentada, de início, pelo Decreto nº 46.055, de 19/5/59 e, presentemente, pelo RGPS, que consolidou sua execução.

373. Consoante a definação daquela lei, considera-se jornalista profissional aquêle cuja função remunerada e habitual compreende: - a busca ou documentação de informações, inclusive a fotográfica; a redação da matéria a ser publicada, contenha ou não comentários; a revisão da matéria quando composta tipogràficamente; a ilustração por desenho ou por outro meio que fôr publicada; a recepção radiotelegráfica ou telefônica de noticiário nas redações de emprêsas jornalísticas; a organização e a conservação cultural e técnica do arquivo redatorial, bem como a organização, orientação e direção de todos êsses trabalhos e serviços (art. 68). Sòmente se compreendem nessa conceituação os que forem registrados no Serviço de Identificação Profissional, do Departamento Nacional do Trabalho, do MTPS, de conformidade com o art. 310 e seguintes, da CLT (art. 67, parágrafo único).

374. Consideram-se emprêsas jornalísticas aquelas que têm a seu cargo a edição de jornais, revistas, boletins e periódicos, ou a distribuição de noticiário e, ainda, a radiodifusão de notícias e comentários, tal como as conceitua o art. 302, § 2º, da CLT.

375. A aposentadoria do jornalista profissional é concedida ao segurado que contar, no mínimo, 30 anos de serviço em emprêsas jornalísticas, independente de condição de idade e que houver satisfeito o período de carência de 24 contribuições mensais prestadas ao Instituto a que estiver filiado (art. 69), isto é, ao IAPC. Trata-se, portanto, caràcterísticamente, de uma aposentadoria por tempo de serviço.

376. O valor mensal da aposentadoria do jornalista profissional corresponde ao salário profissional vigente na data da concessão do

benefício, salvo se o efetivamente percebido pelo segurado fôr superior a êsse salário, caso em que a importância da aposentadoria será a média do salário dos últimos 24 meses, nunca inferior, porém, ao salário profissional (art. 70 e seu parágrafo único).

377. No mais, aplicam-se os preceitos relativos à aposentadoria por tempo de serviço e aos segurados em geral.

- - - o - - -

SUBSEÇÃO VI

Da aposentadoria do aeronauta

378. A aposentadoria do aeronauta foi instituida pela Lei nº 3.501, de 21/12/58. Essa lei, consolidada no RGPS, teve origem na Mensagem nº 45, de 15/3/58, do Poder Executivo ao Congresso Nacional, tendo o respectivo Projeto recebido os nºs. 3.795-A/58, na Câmara dos Deputados e 184/58, no Senado Federal.

379. Nos têrmos da Exposição de Motivos do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, que acompanhou a Mensagem, a iniciativa da lei teve por fim assegurar um regime especial de aposentadoria aos aeronautas "como tais considerados aquêles que, em caráter permanente, exerçam função remunerada a bordo de aeronaves civís nacionais, classificando essa profissão com inteira justiça, entre aquelas particularmente penosas, pois embora a técnica atual venha, aos poucos, assegurando melhores condições ao seu desempenho, forçoso é reconhecer que não desapareceram os perigos que cercam os vôos, assinalados por índices ainda altos"; levando-se em conta, por outro lado, " o desgaste orgânico dos profissionais aeronautas, variável segundo a constituição psicofisiológica de cada um decorrente da carência de oxigênio nas grandes altitudes e das variações bruscas e constantes de altitude, pressão, temperatura e ambiente, o que estabelece para o pilôto de linhas aéreas um declínio na trajetória profissional que é verdadeiro contraste em relação a outras profissões, principalmente as liberais, em cujo exercício, no decurso de anos, mais se firmam as possibilidades profissionais."

380. Em sua rápida tramitação legislativa, recebeu o Projeto sòmente uma emenda, na Câmara dos Deputados; o Senado Federal aprovou-o em cêrca de dez dias. A emenda - da Comissão de Constituição e Justiça, com subemenda da Comissão de Legislação Social - que se trahsformou no parágrafo único do art. 3º da Lei, teve por objeto "coibir possíveis abusos, por parte de elementos que hajam passado pela aviação comercial sem nela se fixar"; seu correspondente, no RGPS, é o parágrafo único do art. 73.

A aposentadoria do aeronauta se constitui de duas espécies:

I - por invalidez; e

II - por tempo de serviço.

381. Originàriamente, a aposentadoria por invalidez era concedida ao segurado-aeronauta que ficasse inválido, após haver satisfeito o período de carência de 12 meses consecutivos de contribuição, consistindo numa renda mensal correspondente a 1/30 por ano de serviço, com o mínimo de 70% do salário de benefício (art. 4º, [illegible] letra a, da Lei 3.501, de 1958 e art. 74, item I, do RGPS).

382. A invalidez do aerounauta se conceituava como sendo qualquer lesão ou perturbação de função que o impossibilitasse definitivamente para o exercício do trabalho de vôo (art. 75); sua apuração e cessação eram declaradas pela Diretoria de Saúde da Aeronáutica, após exame de saúde do segurado feito por Junta Médica, da qual participasse, obrigatòriamente, um Médico do Instituto (IAPFESP), livremente indicado pela sua Administração, seujeitando-se o aposentado a seguir o tratamento médico prescrito pela instituição, desde que por esta fornecido, sob pena de suspensão do benefício, salvo nos casos de matéria cirúrgica, quando o segurado não concorde, mediante têrmo de responsabilidade, com a intervenção indicada (art. 76 e seu parágrafo único).

383. A aposentadoria por invalidez do aeronauta estava sujeita a revisão periódica durante o prazo de 5 anos contado da data da sua concessão. Cessada a aposentadoria nesse prazo, ficaria o segurado com direito à percepção do benefício até o seu efetivo aproveitamento pela emprêsa, que não poderia recusar a readmissão dentro da percentagem de 5% dos cargos nela existentes (art. 78 e §§ 1º e 2º).

384. O aeronauta aposentado por invalidez que passesse a exercer qualquer cargo ou função remunerada, perderia o direito ao provento total do benefício concedido, cabendo ao Instituto pagar-lhe a diferença, se houver, entre o valor daquele provento e a remuneração que percebesse na nova ocupação (art. 77).

385 Presentemente, a aposentadoria por invalidez de aeronauta é concedida em bases idênticas às dos segurados em geral, em face da nova redação dada ao art. 4º da Lei 3.501, de 1958, pela Lei nº 4.262, de 12/9/63.

- - - o - - -

386. A aposentadoria por tempo de serviço do aeronauta, em sua primitiva redação, era concedida ao segurado que contasse mais de 25 anos de serviço e houvesse completado 45 anos de idade, consistindo em um provento correspondente a tantas trigésimas quintas partes do salário quantos fôssem os anos de serviço, até o máximo de 35 anos (art. 74, item II).

387. O tempo de serviço do aeronauta, para afeito da aposentadoria, era multiplicado por 1,5, desde que anualmente completasse, na sua função, mais da metade do número de horas de vôo anuais estabelecido pela Diretoria de Aeronáutica Civil, sendo de 1/4 o mínimo dessa condição para os aeronautas que desempenham cargos eletivos de direção sindical ou que exerçam, nas emprêsas, cargos tecnico-administrativos relacionados com a função de vôo (art. 79 e seu parágrafo único).

388. A Lei 4.262, acima citada, aboliu a condição da idade mínima de 45 anos e modificou o calculo do provento da aposentadoria, que passou a equivaler a tantas trigésimas partes do salário quantos fôrem os anos de serviço, até o máximo de 30.

- - - o - - -

389. A aposentadoria por invalidez ou por tempo de serviço, concedida ao segurado-aeronauta, é calculada com base no salário de benefício, entendendo-se como tal a média dos 12 últimos salários de contribuição, assim denominada a remuneração efetivamente percebida pelo aeronauta, durante o mês, nela integradas tôdas as importâncias recebidas a qualquer título, em pagamento de serviços prestados, limitada a 17 vêzes o salário mínimo de maior valor vigente no País. Por outro lado, o provento de aposentadoria do aeronauta terá por base o salário de contribuição, não podendo ser inferior ao salário mínimo de maior valor vigente no País, nem superior a 17 vêzes o valor do referido salário, feitas as revisões de proventos em decorrência desta lei, ou de alterações legais posteriores que aumentem o valor do salário mínimo vigente. Além disso, ocorrendo esta última hipótese, os proventos que estiverem sendo pagos aos aposentados serão atualizados, a fim de que o coeficiente percentual do valor do provento seja mantido na mesma proporção do em que o aeronauta fez jus na data da aposentadoria (art. 5º e §§ 1º e 2º da Lei

3.501, de 1958, na redação dada pela Lei nº 4.263, também de 12/9/63).

390. No mais, aplicam-se às aposentadorias do aeronauta os preceitos da Lei Orgânica e seu Regulamento Geral, nos expressos têrmos do art. 2º da Lei 4.262, de 1963).

- - - o - - -

Subseção VII

Da aposentadoria especial do ferroviário e do empregado em emprêsa de serviços públicos

O RGPS não é apenas o regulamento da Lei Orgânica; é também uma consolidação das disposições legais vigentes no âmbito do regime geral da previdência social, de vez que incorpora diversos preceitos estranhos è LOPS. Daí a sua denominação de "Regulamento Geral da Previdência Social". Dentre as disposições consolidadas vamos encontrar as do Decreto nº 26.778, de 1949, das CAP, relativas à aposentadoria especial dos segurados dessas instituições, a que já nos referimos nos incisos a

.

Conforme então assinalámos, essa aposentadoria, baseada exclusivamente no fator tempo de serviço, fôra restabelecida pela Lei nº 593, de 1948, para os segurados das CAP filiados antes do Decreto nº 20.465, de 1º/10/31. Os que se filiaram depois dêsse decreto tiveram direito a outra aposentadoria, chamada ordinária, sujeita à dupla condição de tempo de serviço e idade. Essa aposentadoria, como se sabe, foi instituida mais tarde no regime do IAPB e logo a seguir estendida aos demais Institutos.

Dêsse modo, antes do advento da LOPS, os regimes de todos os Institutos previam a concessão da aposentadoria ordinária; mas o da já então CAPFESP admitia ainda, para os segurados mais antigos, isto é, para os filiados antes de outubro de 1931, uma aposentadoria especial, mais vantajosa que a ordinária, porque independente da condição de idade. Assim sendo, o RGPS houve por bem consolidar essa aposentadoria especial do IAPFESP, a par da aposentadoria por tempo de serviço, em que se transformou a aposentadoria ordinária.

A aposentadoria especial do ferroviário e do empregado em emprêsa de serviços públicos, assim chamada para diferençar-se da aposentadoria especial dos trabalhadores em serviços penosos, insalubres e peri-

gosos, estava fadada a desaparecer com o decurso do tempo. Sua concessão deveria reduzir-se à insignificância, senão extinguir-se de todo, a partir de 1966, quando se completam 35 anos do Decreto 20.465.

Essa previsão, entretanto, não mais se realizará. E isto porque a aposentadoria por tempo de serviço, abolida a condição de idade pela Lei nº 4.130, de 1963, tornou-se semelhante à aposentadoria especial do IAPFESP, tendendo, pois, a absorvê-la.

Uma pequena diferença distingue ainda as duas aposentadorias: é que a aposentadoria por tempo de serviço admite uma gradação da renda mensal, à base de um acréscimo de 4% para cada grupo de 12 contribuições mensais realizadas entre 30 e 35 anos de serviço, beneficiando, assim, o segurado que a requeira nesse interregno, o que não se dá com a especial. Mas a jurisprudência, por certo, fará desaparecer essa distinção. E quando isso ocorrer, a aposentadoria especial do IAPFESP será absorvida de todo pela aposentadoria por tempo de serviço. Por ironia, tornar-se-á insubsistente no momento em que se dá a sua generalização.

- - - o - - -

SEÇÃO III

Da pensão por morte

391. A pensão por morte é, com a aposentadoria por invalidez, o mais antigo benefício da previdência social pátria, de vez que foi igualmente instituída pelo Decreto nº 4.682, de 24/1/23 (Lei Eloy Chaves). A pensão era então devida aos herdeiros, na ordem da sucessão legal, no caso de falecimento do empregado aposentado ou ativo que contasse mais de 10 anos de serviços efetivos nas respectivas emprêsas e consistia numa importância equivalente a 50% da aposentadoria percebida daquela ou a que teria direito o empregado, reduzida, porém, à metade se o empregado tivesse menos de 30 anos de serviço efetivo, salvo se a morte decorresse de acidente do trabalho (arts. 27 e 28).

392. O Decreto nº 5.109, de 20/11/26, reduziu o período de carência para 5 anos de serviços efetivos e aboliu a condição de 30 anos de serviço, de forma que a pensão passou a corresponder, em qualquer caso, a 50% da aposentadoria percebida daquela ou a que teria direito o falecido em caso de invalidez (arts. 29 e 30).

393. O Decreto nº 20.465, de 1931, das CAP, e o Decreto nº 21.081, de 1932, que o modificou em parte, reproduziram essas condições, limitando, porém, o valor do benefício que, pelo primeiro, não podia ser superior a 1:500$000 (um conto e quinhentos mil réis), nem inferior à metade da aposentadoria e, pelo segundo, não podia ultrapassar a 1:000$000 (um conto de réis), sem limite mínimo (art 32 e seu § único, na primitiva e nova redação). Concorrendo a viúva ou o viúvo inválido com filhos, a pensão se dividia em duas partes iguais, sendo uma concedida ao cônjuge e a outra rateada entre os filhos; e,no caso de falecimento do cônjuge, a sua quota revertia aos filhos, em partes iguais (art. 33 e seu § único).

394. O Decreto nº 22.872, de 1933, que criou o IAPM, adotou as condições vigentes nas CAP.

395. O Decreto nº 24.273, de 1934, que criou o IAPC, reduziu a carência para 18 contribuições mensais pagas ao Instituto, assim como o valor mínimo da pensão para 50$000 (cinqüenta mil réis). Entretanto, se o associado falecesse sem haver cumprido o período de carência, a pensão era concedida, não obstante, aos herdeiros, porém, na base mínima (art. 13 e seguintes).

396. O Decreto nº 24.615, de 1934, que criou o IAPB, não previa período de carência, de vez que o associado sòmente adquiria essa qualidade se julgado válido, em inspeção de saúde realizada pelo Instituto (art. 5º); elevava a pensão para 60% da aposentadoria quando o associado falecido houvesse deixado três ou mais filhos menores; e fixava o valor mínimo do benefício em 100$000 (cem mil réis) (art. 11 e seu § 1º). No mais, acompanhava as condições vigentes.

397. A Lei nº 367, de 1936, que criou o IAPI, adotou a carência de 18 contribuições mensais, em vigor no IAPC, e deferiu a fixação dos benefícios ao seu regulamento. Este - aprovado pelo Decreto nº 1.918, de 1937 - seguindo a regra geral, fixou a pensão em 50% da aposentadoria a que tinha ou a que teria direito o associado (arts. 57 e 58) e adotou o critério que prevalecia nas demais instituições no tocante à divisão do benefício e à reversão de quotas, no caso, respectivamente, de concorrência e de falecimento do cônjuge pensionista (arts. 61, § 1º e 64). Sòmente não previa limite mínimo para o valor da pensão.

398 O Decreto nº 1.355, de 1939, que criou o IAPE, ou melhor, o seu regulamento - Decreto nº 4.264, do mesmo ano - fixou a pensão de modo semelhante à vigente no IAPI. Da mesma forma o Decreto nº 5.493, de 1940 - regulamento do Decreto-lei nº 2.122, da mesma data, que reorganizou o IAPC.

399. A seguir, em conseqüência do Decreto-lei nº 7.835, de 1945, que determinou a majoração dos benefícios concedidos e estabeleceu limites máximos e mínimos para os respectivos valores, as pensões globais passaram a não ser inferiores a 35% do salário mínimo local de adulto (sede de trabalho do associado), nem superiores a Cr$ 960,00 , ~~xxxxxxxxx~~ ressalvadas, neste caso, as que já o fôssem na data da lei (arts. 1º e 2º).

400. O Decreto-lei nº 8.769, de 1946, que modificou a legislação do IAPI, reduziu a carência para 12 contribuições mensais e admitiu a reversão de quotas no caso também de falecimento de filho pensionista, dispondo, porém, que a quota revertida relativa a filho menor de 18 anos só seria paga até a data em que o falecido deveria completar essa idade (arts. 2º, letra c e 11 e seu § único). ~~Essa nova modalidade de reversão não teve acolhida na legislação posterior, contrariava ponto de vista anteriormente sustentado pelo próprio Instituto, que assim o fundamentava em pronunciamento de seu eminente Procurador-Geral, Dr. GERALDO A. FARIA BAPTISTA~~

401. O Decreto nº 22.367, de 1946, do IAPETC, constitui, sem dúvida, um marco da previdência social brasileira, tais os avanços que introduziu em sua legislação, especialmente no campo das prestações. Foi o primeiro diploma legal a instituir, como vimos, o "salário de benefício" e a carência de 24 contribuições mensais (v. inciso 211), além de outras disposições inovadoras, mais tarde incluídas no Anteprojeto da LOPS, dentre as quais um critério mais racional e mais justo para o cálculo da pensão. Segundo êsse critério, a importância global do benefício, estivesse o segurado falecido aposentado ou não, se constituia de duas partes:

I - uma quota familiar, igual a 30% do valor da aposentadoria por invalidez em cuja percepção se achava o segurado, ou daquela a que teria direito se na data do falecimento se tivesse aposentado por invalidez;

II - uma quota individual, igual a 10% do valor da mesma aposentadoria, por beneficiário, até o máximo de 7 (art. 147).

402. Sôbre êsse critério assim se manifestaria mais tarde, quando da discussão do Projeto da LOPS no Senado, o ilustre técnico Prof. OSWALDO IORIO, do IAPI:

> " De acôrdo com a legislação vigente, quase tôdas as nossas instituições de previdência concedem essa espécie de benefício ainda nos moldes antigos, vale dizer, numa importância correspondente a 50% da aposentadoria, qualquer que seja a composição de família do associado falecido. Assim, por exemplo, se êste era casado, mas não possuía filhos, proporcionaria à viúva a percepção de um benefício igual a 50% da aposentadoria, ao passo que, se tivesse filhos, caberia àquela apenas 25% do valor do benefício, destinando-se os ~~restantes~~ 25% restantes aos filhos, cujas quotas se extinguiriam à medida que morressem, casassem ou atingissem a maioridade.
>
> Sôbre ser de flagrante injustiça, resulta ainda dêsse procedimento um evidente prejuízo financeiro para as mulheres casadas que têm filhos, o que, além de contrariar princípio constitucional expresso, conduz o associado a uma natural tendência em não declarar a paternidade quando exis

te a espôsa e com a qual vive em harmonia. E foi exatamente por reconhecer as falhas que a êsse respeito oferecia (e ainda oferece) a nossa legislação social, que o Conselho Atuarial do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, em minucioso estudo procedido com o fim de unificar os planos de benefícios e uniformizar as taxas de contribuição, propôs, no longínquo ano de 1941, ao então titular da Pasta do Trabalho, novo e racional critério, que passou a integrar daí em diante os diferentes Projetos de Lei Orgânica e respectivos substitutivos.

Desde algum tempo, porém, já se aplica no IAPETC .... o chamado princípio de elemento familiar, ainda que em bases ligeiramente diferentes da recomendada por aquêle órgão técnico ministerial. Com efeito, a parcela familiar preconizada pelo Conselho Atuarial era de 25% e a quota individual de 10%, até o máximo de 7 parcelas e sem referência a qualquer mínimo, daí resultando que, para uma família de dois beneficiários (tal era, em número redondo, a média por segurado) a pensão seria de 45% do valor da aposentadoria, sem aumento do custo, portanto. O "quantum" dêsse benefício variava, obviamente, de 35 até 95%, de acôrdo com o número de beneficiários. Em última análise, a proposição do Conselho nada mais era do que uma forma lógica e inteligente de redistribuir as pensões, sem alterar-lhes o custo total, e pondo côbro às injustiças sociais que a respeito ainda hoje persistem nos grandes Institutos. Além de corrigir êsses defeitos, apresentava aquela proposição também a grande virtude de proporcionar pensões de valor crescente, segundo o número de dependentes, que são, via de regra, justamente as mais necessitadas, do ponto de vista financeiro" (Problemas da Previdência Social e o Projeto-de-Lei Orgânica - 1959 - págs. 11/12).

403. O Decreto nº 26.778, de 1949, que aprovou o regulamento para execução da Lei nº 593, de 1948, das CAP, acompanhou o Decreto nº 22.367, mas sem a mes-

ma perfeição técnica, já que reduzia a carência para 12 contribuições mensais (vigente no IAPI, por fôrça do Decreto-lei nº 8.769) e fixava uma pensão mínima em 50% da aposentadoria.

404. O Decreto nº 32.667, de 1953, do IAPC (novo regulamento do Decreto-lei nº 2.122, de 1940), baseava-se, como é sabido, no Anteprojeto da LOPS elaborado pela Subcomissão de Seguro Social, da Comissão Nacional de Bem-Estar Social, encaminhado à Câmara dos Deputados no ano anterior, o qual, por sua vez, adotava as condições vigentes no IAPETC. Dessa forma, as atuais condições de concessão e manutenção da pensão por morte, estabelecidas pela LOPS, vigoravam desde então no IAPC, salvo, evidentemente, naquilo em que o texto do Anteprojeto não prevaleceu e que foram a carência de 24 ~~meses~~ contribuições mensais e a extinção da quota da pessoa designada aos 18 anos, se do sexo masculino, e aos 21 anos, se do sexo feminino (arts. 123 e 126, letra c).

405. A seguir tivemos o Decreto nº 35.448, de 1954 (Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões), que se destinava a dar execução aos preceitos gerais do Decreto-lei nº 7.526, de 1945 (chamado "Lei do ISSB"). Esse Decreto, de efêmera duração, pois que foi revogado quatro meses depois pelo Decreto nº 36.132, reproduzia, também, literalmente, o Anteprojeto da LOPS, no tocante à pensão por morte.

406. Tivemos, ainda, a lei nº 3.275, de 1957, que uniformizou a carência da pensão por morte em 12 ou mais contribuições mensais.

407. A Lei nº 3.322, de 1957, do IAPB - que foi o último diploma legal a regular, antes da LOPS, a concessão e manutenção da pensão por morte, adotou, igualmente, sem maior discrepância, o novo critério (art. 6º), que, dessa forma, até o advento da Lei Orgânica, só não chegou a prevalecer no IAPM e no IAPI.

408. A Lei nº 3.807, de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), generalizou o sistema inaugurado pelo Decreto nº 22.367, qual seja, o de conceder-se a cada pensionista, além da parcela individual, a participação no rateio da parcela familiar.

409. O Anteprojeto da LOPS fixava a parcela familiar, como vimos, em 30% do valor da aposentadoria que o segurado estava percebendo, ou daquela a que tinha direito se na data de seu falecimento fôse aposentado. No mesmo sentido pronunciou-se a Comissão Ministerial designada pela Portaria MTIC - 87, de 22/6/55, para rever o Projeto de Lei Orgânica. E no congresso denominado 1a. Reunião das Instituições de Previdência Social, que se realizou em 1959, foi recomendada pelos técnicos dos Institutos a fixação da ~~quota~~ parcela familiar em 40%, sob o fundamento de que a pen-

são corresponde, tradicionalmente, à metade da aposentadoria, limite êsse que seria observado com a soma dos 10% da parcela individual do único ou último pensionista. Afinal prevaleceu a percentagem de 50%, aprovada pela Câmara dos Deputados, que rejeitou emenda do Senado Federal que fixava a parcela familiar em 30%.

410. A importância da pensão devida ao conjunto dos dependentes do segurado é, pois, constituida de uma parcela familiar, igual a 50% do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que tinha direito se na data do seu falecimento fôsse aposentado e mais tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os dependentes do segurado, até o máximo de 5 (art. 84).

411. O valor global da pensão não pode, portanto, ser inferior a 60% da aposentadoria (caso de um só pensionista), nem superior a 100% (caso de 5 ou mais pensionistas).

412. A importância total assim obtida será rateada em quotas iguais entre todos os dependentes com direito a pensão, existentes ao tempo da morte do segurado ~~(§ xxx)~~ (art. 84, § 1º), assim considerados, apenas, os dependentes inscritos e os que se habilitarem em tempo hábil, não se adiando a concessão pela falta de habilitação de outros possíveis dependentes (art. 85). E uma vez concedido o benefício, qualquer inscrição ou habilitação posterior, que implique inclusão ou exclusão de dependentes, só produzirá efeito a partir da data em que se realizar (art. 85, § único).

413. Temos, portanto, que a pensão global corresponderá, conforme o número de dependentes habilitados, às seguintes percentagens da aposentadoria:

a) 1 dependente: 10% + 50% = 60%

b) 2 dependentes: 2 x 10% + 50% = 70%

c) 3 dependentes: 3 x 10% + 50% = 80%

d) 4 dependentes: 4 x 10% + 50% = 90%

e) 5 dependentes: 5 x 10% + 50% = 100%

~~f) mais de 5 dependentes: 5 x 10% + 50% = 100%~~

f) mais de 5 dependentes: 5 x 10% + 50% = 100%.

414. O rateio far-se-á, pois, dividindo-se a pensão global pelo número de

dependentes habilitados, atribuindo-se o resto, se houver, ao dependente de menor idade. A parcela individual, portanto, só corresponde a 10% da aposentadoria até o máximo de 5 dependentes; acima de 5, quanto maior o número de dependentes, menor o valor da parcela individual.

415. A importância da pensão de cada dependente, formada pela parcela individual mais o quinhão cabível da parcela familiar, denomina-se "quota".

416. Tôda vez que se extinguir uma quota - o que ocorre quando o pensionista perde a qualidade de dependente por um dos motivos enumerados nos itens III a VIII do art. 17 - proceder-se-á ao nôvo cálculo e nôvo rateio do benefício entre os pensionistas remanescentes (arts. 86 e 87), com o que cada quota aumentará de valor.

417. Enquanto permanecerem mais de 5 pensionistas, o valor global da pensão mantém-se inalterado. O nôvo rateio determinará o aumento do valor das quotas não só devido à majoração do quinhão da parcela familiar, como também da parcela familiar.

418. Havendo, porém, 5 ou menos dependentes, a cada quota extinta corresponderá a extinção de uma parcela individual e, portanto, a diminuição de 10% do valor global da pensão. O aumento de cada quota é determinado agora, tão-sòmente, pela maior participação do pensionista na parcela familiar. Obviamente, com a extinção da última quota, extingue-se, também, a pensão (art. 87, parágrafo único).

419. Na prática, só haverá necessidade de destacar-se as quotas de pensão quando o pagamento do benefício fôr efetuado separadamente a um ou mais pensionistas. Tal é o caso da pensão concedida à viúva em concorrência com o designado; ao designado em concorrência com o pai inválido e/ou a mãe do segurado; ao pai em concorrência com a mãe; ou, ainda, ao filho (ou filhos) não submetido ao pátrio poder da viúva.

420. A pensão é devida a partir da data do óbito do segurado (art. 83), ou da data da habilitação, quando esta ocorrer depois de concedido o benefício (v. inciso). Nesta hipótese, há que considerar o seguinte.

421. Não se admite mais o adiamento da concessão do benefício pela falta de habilitação de outros possíveis dependentes, nem mesmo, como ocorria anteriormente, o recurso à chamada "retenção de quota", que consistia em conceder-se a pensão

aos dependentes habilitados, deixando-se em suspenso a quota que caberia ao possível dependente, até que êste efetivasse a habilitação ou que ficasse comprovado não lhe assistir direito ao benefício. Tratava-se de medida acauteladora, uma vez que a habilitação, ainda que posterior à concessão, conferia direito à pensão desde a data do óbito do segurado. Hoje não é mais assim. Habilitando-se após a concessão do benefício, a quota do pensionista retardatário só será contada a partir da data em que se efetivar a habilitação.

422. A habilitação à pensão se traduz pela manifestação da vontade do dependente de pleitear o benefício - o que se verifica, em regra, através do respectivo requerimento - e pela prova de que o mesmo conserva a sua qualidade.

423. A lei prevê que o segurado declare as alterações supervenientes relativas aos dependentes inscritos, bem como a existência de novos dependentes (art. 19, parágrafo único); que as dependentes inscritas, maiores de 16 anos, comprovem, semestralmente, em janeiro e julho, o seu estado civil (art. 206); ou que o dependente inválido seja submetido periòdicamente a exame médico para verificação da persistência da invalidez (art. 207), inclusive, naturalmente, o designado que não puder angariar meios para o seu sustento por motivo de saúde (ivalidez), enquanto maior de 18 ou 21 anos de idade e menor de 60 ou 55 anos de idade, se do sexo masculino ou feminino, respectivamente (art. 14, § 2º, letras a e b). Isso ocorrendo regularmente, a habilitação se resumirá ao requerimento do dependente, uma vez que a prova atualizada da qualidade se acha registrada no Instituto, exceção feita, naturalmente, aos casos especiais, como a prova de encargos domésticos do designado (art. 14, § 2º, letra c), que deverá ser sempre renovada com o requerimento.

424. No caso do falecimento de segurado que não tenha feito a inscrição de dependentes, a êstes caberá promovê-la (art. 20) e habilitar-se à pensão. No processo de inscrição deverão os interessados comprovar, também, a inexistência de dependentes preferenciais (art. 15), sem o que não terão reconhecida aquela qualidade.

425. Os pensionistas inválidos, à semelhança dos aposentados por invalidez (v. inciso 257), ficam obrigados a submeter-se aos exames que forem determinados pelo Instituto, bem como a seguir os processos de reeducação e readaptação profis-

sionais prescritos e custeados pela ~~previdência~~ instituição e ao tratamento que ela própria dispensar, gratùitamente, sob pena de suspensão do benefício (arts. 88 e 207). Essa obrigatoriedade cessa, automàticamente, ao atingir o pensionista inválido 50 anos de idade (art. 88, parágrafo único).

426. Por sua vez, as pensionistas maiores de 16 anos são obrigadas a apresentar, nos meses de janeiro e julho, comprovação do seu estado civil, mediante documento idônea, que poderá ser, entre outros, atestado firmado por dois segurados ou pelo presidente do Sindicato da categoria do segurado.(art. 206).

427. No caso de morte presumida do segurado, declarada pela autoridade judiciária competente após 6 meses de sua ausência, isto é, de totalmente desconhecido o seu paradeiro, será concedida pensão em caráter provisório (art. 89).

428. Os dependentes de ~~servidor de autarquia~~ segurado servidor de autarquia farão jus a pensão calculada em bases e condições idênticas às estabelecidas pela Lei nº 3.373, de 12.3.58, para os servidores da União (art. 84, § 2º), concedidas pelo IPASE.

- - - - o - - - -

Seção IV

Dos auxílios

Subseção I

Do auxílio-doença

O auxílio-doença tem por fim compensar, parcialmente, a suspensão do ganho do segurado incapaz de trabalhar, por motivo de doença ou lesão que não pode ser curada sem que êle se mantenha afastado do seu emprêgo ou atividade.

Porisso mesmo, " a necessidade da abstenção do trabalho deve ser julgada, regra geral, de acôrdo com o emprêgo (ou atividade) do segurado e ao qual irá normalmente reintegrar-se" (Da recomendação aprovada na 26a. Reunião da OIT, realizada em Filadélfia, em 1944).

Daí porque, "ao certificar que o segurado deve abster-se de trabalhar, o médico há de ter em conta, naturalmente, a situação do paciente e os prognósticos sôbre a enfermidade em relação às exigências de sua ocupação; uma doença que incapacita um mineiro pode não incapacitar um empregado de escritório" (La Seguridad Social - Manual de Legislación Obrera - OIT - Genebra, 1958, pág. 54).

O evento que determina a concessão do auxílio-doença ao segurado é, pois, a lesão ou doença incapacitante para o seu trabalho; a avaliação dessa incapacidade se baseia, portanto, num conceito eminentemente profissional.

De um modo geral, o auxílio-doença se subordina ao cumprimento de dois períodos de carência sucessivos: um, o período de carência pròpriamente dito, que consiste, em regra, na realização de determinado número de contribuições; outro, o prazo de espera, que corresponde ao lapso de tempo durante o qual o segurado fisicamente incapacitado para o seu trabalho não tem direito ainda ao benefício. Em alguns países ainda prevalece a denominação de período de carência ao prazo de espera e de prazo de espera ao período de carência, apesar dos esforços desenvolvidos pelas organizações internacionais para dotar o seguro social de uma terminologia uniforme.

O prazo de espera se destina a estabelecer um têrmo razoável para a concessão do auxílio-doença, cujos pagamentos, na falta dele, não seriam suportados pelo seguro-social. Basta tentar-se para o fato de que, em nosso país, segundo estudo efetuado em 1945, por técnicos do IAPI, 94% das doenças que acometem os industriários acusaram uma duração inferior a 15 dias. Êsse estudo se acha publicado em artigo do Dr. F.L.TÔRRES DE OLIVEIRA, ilustre Procurador do IAPI e do qual destacamos o trecho a seguir transcrito, em que o autor assim expõe os "fundamentos técnicos do prazo de espera":

. . . . . .

"Notemos, inicialmente, que o prazo de espera para concessão do auxílio-pecuniário ou auxílio-doença, pelo Seguro Social, não é invenção brasileira. Legislações de diversos países o adotam, fazendo-o variar de duração, conforme as condições econômicas, sociais e sanitárias de cada nação.

. . . . . .

Vamos encontrar, porém, a razão de ser da instituição do prazo de espera nos princípios fundamentais do conceito de Seguro Social.

O seguro, como se sabe, é uma garantia de reparação econômica contra um risco futuro, baseada na solidariedade de um grupo de indivíduos e no cálculo de probabilidades. Quando a reparação de um dano pode ser atendida pela economia, não se recorre ao seguro; assim, ninguém faz seguro para reparar a perda econômica que lhe ocasionará, por exemplo, quebrar uma xícara ao tomar café - e isto porque um indivíduo, usualmente, pode suprir essa perda com as suas economias próprias, sem desequilíbrio financeiro sensível. Quando, porém, o dano pode acarretar uma perda que não possa ser reparada pela economia individual isolada, já se recorre a um sistema de economia coletiva, tal como o seguro - em que diversas pessoas, reunindo pequenas frações de

suas economias individuais, vêm a constituir um patrimônio tal, capaz de reparar econômicamente grandes perdas que um ou alguns dos indivíduos do grupo venha ou venham, eventualmente sofrer.

Àquêles danos, que se podem reparar com os recursos comuns da economia particular, chamaremos de pequenos riscos, e àquêles que não se podem reparar sem grave desequilíbrio das economias normais, grandes riscos.

Se, por um lado, os pequenos riscos não chegam a constituir uma causa de preocupação ou de temor para a economia de uma pessoa, podem, contudo, dada a frequência com que ocorrem num grupo de indivíduos, constituir um pesado ônus para a instituição de seguros que se dispusesse a indenizá-los. O leitor ou nós, por exemplo, talvez venhamos a quebrar uma xícara de café dentro do próximo ano, mas a possibilidade de que tal "desastre" ocorra não nos preocupa; no entanto, numa cidade grande como o Rio de Janeiro quebram-se dezenas de xícaras por dia - o que poderia constituir uma séria preocupação para a instituição de seguros que se propusesse a reparar o dano assim ocasionado.

Um bom exemplo de grande risco, no sentido que aqui damos à expressão, é o do incêndio a que está sujeita uma casa. A casa representa o resultado de muitos anos de trabalho - não poucas vêzes, representa a economia acumulada de mais de uma geração. Sua destruição pelo incêndio constitui uma forte preocupação do seu possuidor que, com tal acontecimento, viria a sofrer uma perda que talvez não pudesse reparar com suas economias individuais. Contra êsse grande risco recorre, pois, o indivíduo, ao seguro-incêndio.

Pois bem, um dos principais fundamentos do prazo de espera é justamente o de eliminar do Seguro Social os pequenos riscos. Um ou dois dias de doença ~~pudessem~~ causam danos econômicos que podem ser suportados pela economia pessoal. A incapacidade só começa a constituir um grande ris-

co quando sua duração ultrapassa ou tende ultrapassar um prazo relativamente longo.

Com efeito, um assalariado que, impedido de trabalhar por motivo de doença, falta ao trabalho por, digamos, 5 dias, perde 5 dias de salário. Essa perda êle usualmente é capaz de suprir com suas economias individuais. Já se fôr acometido de uma uma incapacidade de longa duração, ou de uma invalidez definitiva para o serviço, a correspondente perda do salário constituiria para êle a própria perda dos meios de subsistência - dano insuportável pelos seus meios econômicos isolados.

Assim, quando a lei dispôs que o prazo de espera para concessão do auxílio-pecuniário fôsse de 15 dias - considerou as incapacidades de duração inferior a êsse período como pequenos riscos: riscos suportáveis pela economia individual isolada. Quando determinou que êsses dias de incapacidade ficassem a cargo do empregador - reconheceu ser difícil para os assalariados, mas suportável pelos patrões, arcarem individualmente com tal risco.

O prazo de espera para concessão do auxílio-pecuniário é, pois, medida de extrema importância, visto como, por seu meio, é possível eliminar do sistema de Previdência: a) riscos de alta frequência; b) custo elevado; e c) pouca ou nenhuma significação individual ou social."

. . . . . .

("O prazo de espera do auxílio-pecuniário por doença" - Revista "Industriários" nº 24 - 1951, págs. 13/19).

Da mesma forma assim se manifesta a OIT, em um de seus excelentes manuais sôbre seguro social:

"As despesas administrativas com o processamento do auxílio-doença são independentes da duração da enfermidade e a proporção entre essas despesas e o benefício resulta, portanto, demasiado elevada, quando é curta a duração da pre-

tação. Ademais, nestes casos é impossível comprovar a veracidade dos atestados de incapacidade, sendo provável que se cometeriam abusos" (La Seguridad Social, obra citada, pág. 54).

Cabe assinalar, ainda, que o prazo de espera pode ser provisório e absoluto. O prazo de espera é provisório quando, uma vez decorrido, o direito ao benefício é fixado retrospectivamente; é absoluto quando o direito ao benefício recai na data seguinte à do seu término. O prazo de espera provisório é mais comum nas legislações de acidentes do trabalho; o absoluto é geralmente utilizado para a concessão do auxílio-doença e do auxílio-desemprêgo.

- - - o - - -

O auxílio-doença não era previsto em nossas primeiras leis de previdência social. Sua evolução entre nós, sob a denominação, ora de auxílio-enfermidade, auxílio-pecuniário, pensão pecuniária e, finalmente, auxílio-doença, se processou da seguinte forma:

O Regulamento do IAPB, aprovado pelo Decreto nº 54/34, dispunha que "o associado que, por motivo de moléstia, verificada por junta médica indicada pelo Instituto, ficar afastado do serviço por mais de 30 dias e não perceber vencimentos, terá uma pensão correspondente à metade de seus vencimentos, não podendo receber em qualquer caso, mais de 1:500$000 (um conto e quinhentos mil réis) por mês, sem prejuízo das contribuições (devidas pelos associados ativos)" (art. 66). Não havia período de carência porque, ~~conforme~~ consoante já assinalámos em outras ocasiões, os segurados do IAPB eram submetidos a exame médico no ato da sua inscrição no Instituto.

O Regulamento da CAPTTA, aprovado pelo Decreto nº 1.557/37, previa o benefício sob a denominação de auxílio-enfermidade, concedendo-o nas bases seguintes: O período de carência era de 24 contribuições mensais e o prazo de espera de 7 dias, contados do início da enfermidade, verificado em exame médico a cargo da instituição e renovado semanalmente; o valor do benefício cosistia numa diária correspondente a 1/4 do salário normal do associado, podendo ser elevada a 1/3 do mesmo salário se o associado houvesse contribuido durante 60 meses; a duração era de um ano,

transformando-se após êsse prazo em aposentadoria por invalidez. Não fazia jus ao auxílio-enfermidade o associado afastado do serviço em consequência de acidente do trabalho ou moléstia profissional (arts. 93 a 95).

O Regulamento do IAPI, aprovado pelo Decreto nº 1.918/37, estabelecia que "aos associados incapacitados para o trabalho, por motivo de moléstia, e que já tenha, pago 12 ou mais contribuições mensais, será concedido um auxílio-pecuniário, a partir do 30º de seu afastamento do serviço, até o máximo de um ano"..." excluidas as moléstias de caráter profissional, amparadas pela lei de acidentes do trabalho" (art. 52 e seu parágrafo único). O auxílio-pecuniário consistia numa diária correspondente a 5% do total das contribuições pagas nos 12 últimos meses anteriores ao seu afastamento do serviço e sua concessão era precedida obrigatòriamente de exame médico, podendo o benefício ser requerido não só pelo segurado, como também por seu empregador (arts. 53 e 54). Persistinto a incapacidade após o prazo máximo de um ano, era o auxílio-pecuniário transformado em aposentadoria por invalidez (art. 55). O associado em gôzo de auxílio-pecuniário estava sujeito a contribuir sôbre a importância do benefício, à taxa em vigor para os associados ativos (art. 26, item IV).

O Regulamento do IAPE, aprovado pelo Decreto nº 4.264/39, concedia o auxílio-doença - a que denominava de "pensão pecuniária" - nas bases seguintes: O período de carência era de 18 contribuições mensais e o prazo de espera de 10 dias, contados do afastamento do serviço por motivo de doença, verificada em exame médico a cargo do Instituto, repetido no curso do benefício; o valor era fixado em 50% da média diária geral do salário ou em 50% do vencimento-base de classe, relativamente aos 12 últimos meses de contribuições pagas, sendo reduzido à metade se o segurado que não tivesse beneficiários fôsse hospitalizado por conta do Instituto; a duração - um ano, transformando-se, após êsse prazo, em aposentadoria por invalidez, devendo o segurado, para êsse efeito ou de alta, ser submetido a exame médico, obrigatòriamente, no 11º mês do benefício. Não era devida a pensão pecuniária ao segurado vítima de acidente do trabalho (arts. 121 a 124). Sôbre o valor do benefício incidia a contribuição (art. 73, alínea g).

O Regulamento do IAPC, aprovado pelo Decreto nº 5.493/40, concedia auxílio-pecuniário em bases semelhantes às do Regulamento do IAPI,

salvo quanto ao valor do benefício, que era fixado em 60% da média geral dos salários de classe do segurado, relativa aos 12 últimos meses de contribuição. Dispunha, ainda, êsse regulamento, que a concessão do auxílio-pecuniário condicionava-se à comunicação do segurado, ou respectivo empregador, ao Instituto, imediatamente após a primeira semana de afastamento do serviço, por motivo de doença e à inspeção de saúde, então requerida, e que o auxílio-pecuniário, quando pleiteado após o 31º dia de afastamento, só era devido a partir da data da apresentação do requerimento ao Instituto - o que veio sanar uma falha da legislação anterior. Estabelecia, também, à semelhança do Regulamento do IAPI - a) que a inspeção de saúde devia ser repetida no curso do benefício, por iniciativa do Instituto ou a requerimento do segurado, sendo que a última deveria ocorrer no 11º mês do benefício; b) que o valor do auxílio-pecuniário se reduzia à metade se o segurado que não tivesse beneficiário inscrito fôsse hospitalizado por conta do Instituto (arts. 120 e seguintes).

Nesta altura tornou-se imperioso o reajustamento do prazo de espera de 30 dias, adotado na legislação dos Institutos (salvo o IAPB), sem dúvida excessivamente longo, tanto mais que o segurado empregado tinha suspenso o contrato de trabalho a partir do afastamento, nada percebendo, portanto, nesse interregno, justamente quando aumentavam as suas despesas em razão da doença. O Decreto nº 6.905/44 veio pôr côbro a essa situação, determinando que o auxílio-pecuniário fôsse devido a partir do 16º do afastamento do serviço (art. 1º), e que coubesse ao empregador pagar ao empregado enfêrmo os 15 primeiros dias, à base de 2/3 do salário a que o mesmo faria jus nesse período (art. 2º). Uma autêntica "lei de Salomão", pois que repartiu, igualmente, entre a previdência social e a emprêsa, os onus do pagamento do antigo prazo de espera, que ficou, assim, reduzido a 15 dias e, ainda mais, remunerados. A suspensão do contrato de trabalho, vale dizer, a paralização momentânea de tôdas as cláusulas contratuais, deslocou-se, dêsse modo, para o 16º dia de afastamento do serviço, ocorrendo nesse período, correspondente ao novo praso de espera, uma simples interrupção do contrato, pois que o empregado, embora deixando de trabalhar, continuou percebendo salário, embora reduzido. Êsse salário é comumente chamado de "salário-doença"

A seguir, o Decreto nº 7.835/45 determinou (art. 4º) a exten-

são do "auxílio-pecuniário por motivo de doença" aos regimes do IAPM e das CAP, regida a respectiva concessão pelo Regulamento do IAPC, com as alterações determinadas pelo Decreto-lei 6.905. Dessa forma, o auxílio-doença passou a ser concedido, sem exceção, por todas as instituições de previdência social.

O Decreto-lei nº 8.769/46, do IAPI, se situa entre os mais importantes diplomas legais da previdência social brasileira, dadas as inovações que introduziu, visando, precipuamente, a simplificar e a acelerar a concessão dos benefícios. No tocante ao auxílio-doença, essas inovações tiveram uma acentuada significação, influindo decisivamente na legislação posterior. Assim é que, partindo do pressuposto de que, em regra, não é admissível, tècnicamente, considerar-se um associado desde logo inválido, condicionou a concessão da aposentadoria por invalidez à prévia percepção do auxílio-pecuniário, pelo prazo máximo de sua duração. Consequentemente, todo associado, por êsse decreto-lei, fazia jus, de início, unicamente, ao auxílio-pecuniário, abolida, portanto, a chamada aposentadoria por invalidez primária (v. incisos 258, 259, 262 e 268). O período de carência era de 12 contribuições mensais e o prazo de espera, de 15 dias. Equiparava aos incapacitados para o serviço os associados acometidos de moléstia considerada nociva à coletividade, isentando-os de carência. Dispunha expressamente que o auxílio-pecuniário não era devido nos casos de incapacidade transitória, de causa não patológica (art. 2º, alínea e + § 1º), de que é exemplo típico, a gravidez meramente fisiológica. O auxílio doença se tornava devido, até o prazo máximo de 12 meses, a partir do 16º dia do afastamento do serviço ou da data da apresentação do pedido, se esta fôsse posterior ao segundo mês seguinte ao do afastamento do serviço. Consistia numa importância mensal correspondente a 66% do salário médio mensal do associado, verificado nos 12 meses anteriores ao da última contribuição prestada, ou do mês do recebimento do pedido, se anterior àquela, excluindo, assim, do cálculo, a contribuição relativa ao mês do afastamento, geralmente reduzida e quase sempre ainda desconhecida. Mas não parava aí. Dispunha mais que quando necessário à efetiva apuração do salário médio mensal ou à mais pronta concessão do benefício, o período base de verificação podia ser recuado de até 6 meses (art. 3º e seus parágrafos).

Naturalmente que, se a importância assim calculada resultasse inferior a 70% do salário mínimo local, prevaleceria esta última percentagem, por fôrça da regra geral estabelecida pelo Decreto-lei 7.835, a que vimos de nos referir. A concessão do auxílio-pecuniário, precedida obrigatòriamente de exame médico, podia ser requerida pelo próprio associado ou, em seu nome, pelo respectivo empregador (art. 1º).

A Portaria DNPS nº 775-A/46, que expediu, consoante o previsto no art. 7º do Decreto-lei 7.835, instruções para melhor execução dêsse diploma, foi o ato que tivesmos a seguir. No que concerne ao auxílio-doença - denominação então adotada - assim dispôs êsse importante ato normativo:

a) "o auxílio-doença será concedido ao segurado que houver prestado, no mínimo, 12 meses de contribuições mensais, salvo se a legislação especial dispensar o período de carência (IAPB) e que por motivo de doença ficar afastado do serviço por mais de 15 dias, sôbre êle incidindo, porém, a contribuição que lhe incumbe como segurado ativo, a qual será descontada, no ato do respectivo pagamento, sobre a importância do auxílio" (art. 6º);

b) "êsse auxílio será devido a partir do 16º dia de afastamento do serviço, até o máximo de 12 meses" (art. 6º, parágrafo único);

c) "a concessão do auxílio-doença será promovida pelo próprio segurado ou, em nome dêste, pelo respectivo empregador; ou, ainda, "ex officio", pela instituição a que fôr filiado, quando cientificada do fato" (art. 7º);

d)"o auxílio-doença será concedido mediante prévio exame médico clínico, realizado por profissional da instituição, que lavrará laudo no modêlo próprio, do qual constarão o período do auxílio e a data em que o segurado deverá submeter-se a novo exame médico, e cujas conclusões deverão ser revistas e ter parecer final da autoridade médica competente da instituição" (art. 7º, § 1º);

e) "só serão realizados exames complementares quando absolutamente indispensáveis ao diagnóstico, devendo, entretanto, sua realização fazer-se em tempo mínmimo, de modo a não demorar a concessão do benefício" (art. 7º, § 2º);

f)"o auxílio-doença consistirá numa importância de valor mensal correspondente a 66% do salário médio mensal do segurado, verificado dentro dos doze meses anteriores ao da última contribuição prestada ou ao do mês de entrada do requerimento, se êste fôr anterior" (art. 8º);

g)"quando necessário à efetiva apuração do salário médio ou à mais pronta concessão do benefício, o período base de verificação poderá ser recuado de até 6 meses" (art. 8º, § 1º);

h)"para o cálculo da prestação do auxílio-doença serão utilizados os elementos de registro existentes nas instituições. Nos Institutos, poderá também ser feito em face do salário registrado nas carteiras profissionais ou cadernetas de contribuições,ou, ainda, do declarado pelo empregador" (art. 8º, § 2º);

i) "no curso do 11º mês do gôzo do auxílio-doença promover-se-á a inspeção de saúde no segurado, para fins de conversão do auxílio-doença em aposentadoria..."(art. 9º, parágrafo único);

j) "o segurado em gôzo de auxílio-doença fica obrigado a seguir o tratamento médico que fôr prescrito pela instituição, desde que por esta fornecido, sob pena de suspensão do benefício" (art. 11);

k) "durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de doença caberá ao empregador, na conformidade do art. 2º do Decreto-lei nº 6.905/44, o encargo de pagar ao empregado doente 2/3 do salário a que o mesmo faria jus nesse período" (art. 12);

l) "para ter direito ao pagamento a que se refere êste artigo o empregado deverá comprovar ter sido motivado por doença o seu afastamento, o que poderá fazer por atestado passado, sucessivamente, por médico da instituição de previdência social a que estiver filiado, por médico indicado pelo próprio empregador, por médico do sindicato a que pertencer o empregado ou o empregador, ou, finalmente, na falta dêsses, por médico a serviço de repartição federal, estadual ou municipal, incumbido de assuntos de higiene e saúde (Parágrafo único do art. 2º do Decreto-lei nº 6.905/44)" (art. 12);

m) "sendo considerado como de licença não remunerada o período de percepção do auxílio-doença, o segurado terá direito, readquirida sua

capacidade de trabalho,

a voltar para o serviço em situação idêntica à da época de sua saída, considerando-se como dispensa injusta, para fins da legislação do trabalho, a recusa de sua dmissão pelo empregador respectivo (art. 126 do Decreto 5.493/40 e art. 476 do Decreto-lei 5.452/43)" (art. 13).

Como se observa, essas instruções também consolidaram diversas normas vigentes sôbre o auxílio-doença, constituindo-se, assim, num verdadeiro regulamento geral para a concessão do benefício; daí a grande repercussão que tiveram na época. Aliás, quando da expedição dessas instruções, ocupava a direção geral do Departamento Nacional da Previdência Social o Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, que nelas haveria de inspirar-se, anos depois, como se percebe, ao ser incumbido de elaborar o Anteprojeto do Regulamento Geral da Previdência Social.

O Regulamento do IAPETC, aprovado pelo Decreto nº 22.367/46, que dotou o Instituto, afinal, de uma legislação própria (de vez que, para a concessão de benefícios nele vigorava, por fôrça dos Decretos-leis 7.481/45 e 9.683/45, o Regulamento do IAPC, baixado pelo Decreto 5.493/40), pouco se afastou das normas recém expedidas pela Portaria DNPS 775-A. Admitia, contudo, a concessão de aposentadoria por invalidez sem a prévia concessão do auxílio-doença (art. 138), o que era vedado naquele ato, expressamente.

Depois tivemos o Decreto nº 23.585/47, que dispôs não ser devido o auxílio-doença ao segurado que tivesse garantido o direito a licença com vencimento ou salário integral, por parte do respectivo empregador, seja para tratamento de saúde, seja por motivo de gestação. Ressalvava, porém, que quando os proventos da licença fôssem inferiores ao vencimento ou salário integral, o auxílio-doença seria devido tão-sòmente no valor suficiente para completar aquela diferença, no decorrer dos 12 primeiros meses de licenciamento (art. 1º e seu parágrafo único).

Estabeleceu, também, que o auxílio-doença, quando requerido após o decurso de 60 dias do afastamento do serviço, por parte do segurado, só seria devido a partir da data do respectivo requerimento (art. 2º), aperfeiçoando, assim, para as demais instituições de previ-

dência social, a norma estabelecida pelo Decreto-lei 8.769, do IAPI, que fixava êsse prazo no segundo mês seguinte ao do afastamento do trabalho. Finalmente, isentava o auxílio-doença de quaisquer descontos (art. 3º), disposição essa revogada mais tarde pelo Decreto nº 28.650/50.

O Regulamento das CAP, aprovado pelo Decreto nº 26.778/49, também acompanhou as normas expedidas pela Portaria DNPS 775-A. Adotou, porém, a inovação introduzida pelo Decreto 23.585, no tocante à fixação da data do início do auxílio-doença quando requerido após o decurso de 60 dias do afastamento do trabalho (art. 29), bem assim a que excluia do direito ao benefício o segurado que tivesse garantida remuneração integral, para tratamento de saúde. Diversificava, porém, o tratamento dado ao segurado que recebesse remuneração inferior à que corresponderia ao auxílio-doença, o qual sòmente teria direito à diferença respectiva (art. 27, § 2º).

O Regulamento do IAPC, aprovado pelo Decreto nº 32.667/53, baseou-se, como é sabido, no Projeto da LOPS, encaminhado ao Legislativo no ano anterior através de Mensagem do Executivo. O que poderíamos dizer dêsse decreto seria, assim, uma antecipação das observações que adiante faremos ao RGPS, razão por que reservamo-nos para essa oportunidade.

O Decreto nº 32.668/53, que alterou o Regulamento do IAPETC no tocante ao auxílio-doença dos segurados trabalhadores autônomos e avulsos, reduziu para 4 dias o período de espera do auxílio-pecuniário do seguro doença (sic), criando, em contrapartida, para essas categorias de segurados, a contribuição suplementar de 1%. Felizmente, com o advento da Lei Orgânica, essa norma desapareceu.

A Lei nº 2.130/53, que veio a seguir, vedava às instituições de previdência social ultrapassar o prazo de 15 dias para a concessão do auxílio-enfermidade, sob pena de pagar ao associado o acréscimo de 20% sôbre o valor do benefício, acréscimo êsse que seria descontado dos vencimentos do funcionário responsável pelo atraso (art. 1º), sendo dado igual prazo para a entrega do laudo médico (art. 2º). Dispunha mais, que sendo necessária a realização de exames médicos especializados que demandassem mais de 15 dias para confirmação do diagnóstico, seria paga ao associado metade do benefício devido (sic), até que se regularizasse a si-

tuação (art. 3º).

Em que pese à boa intenção do legislador no sentido evitar o atraso no pagamento do benefício ou, pelo menos, de atenuar as consequências dêsse atraso para o segurado, essa lei, ao que nos consta, não chegou a ter aplicação. E isto porque, no tocante ao disposto no art. 1º, as causas de retardamento na concessão, não só do auxílio-doença, mas de todos os benefícios, são profundas e extremamentes complexas, devido à má organização administrativa da previdência social, via de regra carente de direção e de pessoal especializados, de normas específicas, de instalações adequadas, bem assim da falta de melhor orientação dos beneficiários quanto aos seus direitos e deveres. Daí a injustiça que resultaria a imputação sistemática do retardamento ao servidor da instituição; necessário seria que essa imputação recaísse nos casos somente de culpa manifesta, por desídia, que os há, sem dúvida alguma. Quanto ao art. 2º, em que melhor se poderia caracterizar a infração e o infrator, passou em branco, por ausência de sanção. Por sua vez, a infeliz redação do art. 3º deu margem a delongas sucessivas para a sua aplicação. Os objetivos dessa lei, constantes de seus arts. 2º e 3º, foram afinal incorporados pelo RGPS, com as correções devidas, como veremos adiante.

O diploma legal seguinte foi o Decreto nº 35.448/54, que aprovou o Regulamento Geral dos IAP, cujas disposições sôbre benefícios foram igualmente extraídas do Projeto da LOPS, então na Câmara dos Deputados. Êsse decreto, como se recorda, foi tornado sem efeito três meses após a sua promulgação.

Tivemos ainda a Lei nº 2.280/54, que assegurava aos associados acometidos de tuberculose o direito à concessão do auxílio-enfermidade, independentemente do número de contribuições realizadas (art. 1º) e dilatava o período de duração do benefício para 24 meses, a contar do 16º dia do afastamento do trabalho ou, se se tratasse de trabalhador autônomo, a contar da data do início da incapacidade (art. 2º). As disposições dessa lei, como veremos a seguir, foram acolhidas, na sua totalidade, pela Lei Orgânica.

- - - o - - -

[illegible]

- - - o - - -

Atualmente, na vigência da LOPS e seu Regulamento Geral, o auxílio-doença é concedido "ao segurado que, após haver realizado 12 contribuições mensais, ficar incapacitado para o seu trabalho, por prazo superior a 15 dias". (art. 90).

A concessão do auxílio-doença depende, portanto, do preenchimento das seguintes condições essenciais:

a) que o interessado seja filiado à previdência social e se ache devidamente inscrito no Instituto a que corresponder a filiação (qualidade de segurado);

b) que o segurado haja realizado pelo menos 12 contribuições mensais (período de carência);

c) que o segurado se encontre incapacitado para o seu trabalho por prazo superior a 15 dias (prazo de espera);

d) que o Instituto seja cientificado das condições precedentes (requerimento, em regra).

As duas primeiras condições, já vimos anteriormente como são comprovadas, pelo que dispensam maior exame. Apenas cabe assinalar, quanto ao período de carência, que embora a lei disponha, com meridiana clareza, que o auxílio-doença é concedido ao segurado que ficar incapacitado após haver realizado 12 contribuições mensais, tem sido geralmente admitida, para completar a carência, a contribuição do salário correspondente aos 15 primeiros dias de afastamento do trabalho. Trata-se, sem dúvida, de uma liberalidade contra disposição expressa da lei, de vez que o segu-

rado, nessa hipótese, ao ficar incapacitado, conta sòmente 11 contribuições mensais realizadas, o que implica em diminuição de um período de carência já de si reduzido, com quebra da natural sucessão dêsse período pelo prazo de espera, que assim passa a integrar aquêle.

Vejamos, então, as duas outras condições essenciais - o prazo de espera e o requerimento do benefício.

O prazo de espera corresponde aos 15 primeiros dias da incapacidade para o trabalho. Sua comprovação sòmente é exigida do segurado quando se tratar de empregado, trabalhador avulso ou empregador [illegible] e se faz mediante atestado de afastamento do trabalho ou atividade, passado pela emprêsa.

No caso de segurado empregador, titular de firma individual, o afastamento da atividade será objeto de comunicação do próprio segurado ao Instituto, acompanhada de procuração pelo mesmo outorgada a outrem, com poderes para dirigir a firma enquanto durar a sua incapacidade.

Não será exigida do segurado trabalhador autônomo a comprovação do afastamento do trabalho; mas só haverá direito ao benefício se no exame médico a cargo do Instituto fôr verificado que a incapacidade teve início há mais de 15 dias, a contar da data do exame. Igual será o procedimento quando se tratar de segurado desempregado, suspenso ou licenciado sem remuneração, portanto, em período de graça ou que estiver contribuindo, no uso da faculdade conferida pelo art. 10.

A concessão do auxílio-doença é requerida pelo segurado, normalmente, ou, em seu nome, pela emprêsa ou pela entidade sindical, geralmente quando estiver êle impossibilitado de requerer. Pode, ainda, a concessão ser promovida ex officio pela instituição de previdência social " "sempre que houver ciência da incapacidade do segurado" (art. 92). Caso típico é o do segurado [illegible] sob tratamento médico, em hospital do Instituto ou a expensas dêste. A instituição possui, então, os elementos necessários para promover a concessão do benefício. O requerimento do segurado, vale dizer, a manifestação escrita da sua vontade de pleitear o benefício é, no caso, perfeitamente dispensada, senão por vêzes até impossibilitada por seu estado de saúde.

Admite-se, também, o processamento ex officio do auxílio-doença nos casos em que a instituição tem conhecimento por intermédio do serviço social, ou por outro meio idôneo, da existência de segurado incapacitado em seu domicílio ou de outrem, ou ainda em hospital não vinculado à previdência social, de qualquer forma impossibilitado de requerer o benefício.

Verifica-se, portanto, que o segurado que se afasta do seu trabalho por motivo de doença fazjus, imediatamente, à assistência médica proporcionada pela previdência social e que, decorrido o prazo de espera de 15 dias, terá êle direito ao auxílio-doença, caso persista a incapacidade além dêsse prazo. Assim sendo, não é lícito ao segurado requerer o auxílio-doença no decurso do prazo de espera, como também não o é à instituição, quando haja de promover a concessão ex officio.

O Dr. FRANCISCO LUIZ TÔRRES DE OLIVEIRA, no artigo a que acima aludimos, assim se pronuncia a respeito:

" . . . . . .

Que o prazo de espera de 15 dias é ... uma condição essencial à constituição do direito ao auxílio-doença - não pode haver dúvida frente à expressão claríssima do § 2º do art. 3º (do Decreto-lei nº 8.769/46), que convém repetir: "o auxílio será devido ... a partir do 16º dia de afastamento do serviço ou da data da apresentação do pedido, se esta fôr posterior ao 2º mês seguinte ao do afastamento do serviço". Ou seja, antes de 15 dias de afastamento não é devido auxílio - portanto, antes dêsse prazo o auxílio não toma existência como direito. Ora, se o direito ao auxílio não existe antes do 16º dia de afastamento, o prazo de espera de 15 dias é uma condição essencial à concessão do benefício.

Enquanto, pois, não se realizam as condições essenciais para que o direito ao benefício comece a existir, e entre essa está, como foi visto, o prazo de espera, não deve alguém requerer o benefício, pois, òbviamente, estará, se o fizer, requerendo o que não lhe é devido.

> Veja-se bem que dissemos ... que sem que esteja cumprido o prazo de espera não deve alguém requerer; não dissemos que não pode. Pode, mas nesse caso, é lícito à Administração lançar, contra a pretensão notòriamente indevida, a sua defesa, que é o indeferimento in limine" ("O prazo de espera do auxílio-pecuniário por doença" - op. cit.).

A admissão do requerimento de auxílio-doença antes de transcorridos os 15 primeiros dias de afastamento do trabalho, equivaleria à negação do prazo de espera, das razões que justificam a imposição dêsse prazo em tôdas as legislações. Daria margem a uma série enorme de processos, na grande maioria ineptos, porque decorrentes de incapacidade de duração inferior a 15 dias, onerando pesadamente as instituições de previdência social.

A concessão do auxílio-doença será obrigatòriamente precedida de exame médico a cargo da previdência social (art. 92). Êsse exame, em regra, é de caráter clínico, só se realizando exames complementares quando absolutamente indispensáveis ao diagnóstico e ao prognóstico da doença incapacitante. Entretanto, devem êsses exames ser efetuados em tempo mínimo, a fim de não retardar a concessão do benefício (art. 92, § 2º).

Da mesma forma se procederá no caso de o segurado necessitar de exames especializados para confirmação do diagnóstico. Aliás, no caso de êsses exames demandarem mais de 15 dias, será desde logo paga ao segurado a metade do benefício durante o tempo que exceder êsse limite e até a conclusão dos exames, ainda que êstes sejam contrários à concessão do benefício. Claro está que êsse pagamento não será devido se a demora na realização dos exames especializados fôr imputada ao próprio segurado (art. 92, § 3º), ao qual, porisso mesmo, deve ser dado um prazo improrrogável para a êles se submeter. Feito êsse pagamento, se confirmado o diagnóstico favorável à concessão do benefício, será paga ao segurado a outra metade (art. 92, § 4º).

Naturalmente, o prazo de que dispõem as instituições de previdência social, a contar do requerimento, para processar um benefício, sem qualquer atraso em seu pagamento, varia conforme a data em que tiver início a prestação. No auxílio-doença, por exemplo, nos casos em que a fixação do início é determinada pelo afastamento do trabalho, se êste se dá no 15º dia de um mês de 30 dias, o benefício é devido a contar do 1º dia do mês seguinte e será pago quando êste se vencer. Dessa forma, requerido o benefício ao findar-se o prazo de espera, disporá o Instituto, então, de 30 dias, para processar o benefício antes que possa o segurado recebê-lo. Esse prazo vai diminuindo quanto mais próximo do fim do mês recair a data do afastamento, reduzindo-se, então, a 15 dias. Essa redução prossegue com o afastamento recaindo entre o 1º e o 14º dias do mês, pois que o requerimento só poderá ter entrada entre o 16º e o 29º dias, restanto, assim, afinal, 1 dia apenas de prazo. Observa-se, entretanto, que além dêsse prazo variável, terá o Instituto 15 dias para realizar exames médicos especializados e decidir o processo, sem que incorra na sanção de indenizar o segurado - que outra cousa não representa o pagamento compulsório da metade do benefício - por qualquer retardamento daquela decisão.

O auxílio-doença é devido:

I - Quando se tratar de segurado a serviço da emprêsa (empregado, trabalhador avulso ou empregador):

a) a partir do 16º dia do afastamento do trabalho, se o requerimento do benefício tiver tido entrada na instituição até o 30º dia de afastamento;

b) a partir da data da entrada do requerimento, se esta fôr posterior ao 30º dia de afastamento do trabalho.

II - Quando se tratar de segurado trabalhador autônomo ou que estiver contribuindo na forma do art. 10:

a) a partir da data do início da incapacidade, se esta recair entre o 16º e o 30º dia anteriores à data do requerimento;

b) a partir da data da entrada do requerimento, se a data do início da incapacidade anteceder em mais de 30 dias a do requerimento (art. 93 e seu parágrafo único, comb. com o art. 90).

Considera-se como "data de afastamento do trabalho", para efeito de determinação da data de início do benefício, o último dia de trabalho efetivo do segurado.

Por lapso, silenciou a lei sôbre como deve ser fixado o início do auxílio-doença quando se tratar de segurado na situação do art. 9º, item II, isto é, do que estiver em gôzo do período de graça por motivo de desemprêgo ou inatividade ou por se encontrar suspenso ou licenciado sem remuneração (v. incisos X). Essa situação , como se sabe, precede a do art. 10, [illegible].

A nosso ver, o critério para a fixação do início do benefício, nesse caso, deve ser o do item II do inciso X , visto tratar-se de segurado que não se afastou do trabalho por motivo de incapacidade, não fazendo jus, portanto, ao pagamento do "salário-doença", por parte da emprêsa.

O auxílio-doença consiste "em uma renda mensal correspondente a 70% do salário de benefício, acrescida de 1% dêsse salário, para cada grupo de 12 contribuições mensais realizadas pelo segurado, até o máximo de 20%, consideradas como uma única, tôdas as contribuições realizadas em um mesmo mês" (art. 91).

Esta disposição apresenta duas impropriedades técnicas, porque não condizentes com a natureza transitória do benefício: uma, a que lhe atribui o caráter de "renda mensal"; outra, a que incrementa o seu valor em razão das contribuições realizadas. Trata-se de emendas infelizes ao Projeto original, que, em relação ao valor do benefício houvera por bem conservar, tão-sòmente, o limite mínimo estabelecido pelo Decreto-lei 7.835 (v. inciso X), uma vez que, como se sabe, o salário de benefício não pode ser inferior, em cada localidade, ao salário-mínimo de adulto ou de menor aprendiz, conforme o caso, nos precisos têrmos do art. 45 (v. inciso X). Dessa forma, considerando que o período de carência exigido para o auxílio-doença é de 12 contribuições mensais, a importância do benefício não será agora inferior a 71% do salário de benefício, pois sempre contará, pelo menos, com êsse acrescimo de 1%, em decorrência daquele grupo de contribuições.

O auxílio-doença será mantido enquanto durar a incapacidade,

não podendo, porém, ultrapassar o prazo de 24 meses (art. 93, primeira parte), ficando o segurado, sob pena de suspensão do benefício, obrigado a submeter-se ao tratamento, aos exames médicos periódicos e aos processos de reabilitação profissional prescritos, desde que proporcionados gratuitamente pela previdência social, exceto o tratamento cirúrgico, que será facultativo (art. 94). Persistindo a incapacidade além do prazo máximo de 24 meses, o auxílio-doença é transformado, automàticamente, em aposentadoria por invalidez (v. incisos 259, 271, 279, 280, 281 e 284).

A duração do auxílio-doença era fixada, invariàvelmente, em 12 meses, prazo êsse demasiado curto em nosso país, uma vez que vinha acarretando, com a transformação automática, a constituição de aposentadorias precoces, com graves repercussões para o segurado, nem sempre inválido, máximé para o segurado empregado, que tinha consequentemente rescindido o seu contrato de trabalho e tempos depois cancelado o benefício. O aumento do prazo máximo de duração do auxílio-doença para 24 meses foi uma das grandes inovações do Anteprojeto da LOPS, logo adotado pelo novo Regulamento do IAPC e afinal generalizado pela Lei Orgânica.

Incumbe à emprêsa, durante o prazo de espera, isto é, durante os primeiros 15 dias de afastamento do trabalho por motivo de doença, pagar ao segurado o respectivo salário (art. 95). Êsse pagamento, denominado na prática de "salário-doença", foi instituido, como vimos, pelo Decreto-lei 6.905, na base, porém, de 2/3 do salário a que faria jus o segurado no período (v. inciso).

Evidentemente, o pagamento do "salário-doença" nem sempre está subordinado à concessão do auxílio-doença. Êste, como sabemos, só é devido quando a doença incapacita o segurado para o seu trabalho, por prazo superior a 15 dias. Assim sendo, se concedido o benefício, terá o segurado direito, em regra, ao pagamento do "salário-doença" correspondente aos 15 dias do prazo de espera. Ocorrerá, entretanto, e com muito maior frequência, que o segurado só tenha estado doente por menos de 16 dias. Nesse caso, não há que cogitar de auxílio-doença, mas terá êle direito ao "salário-doença" pelos dias em que esteve afastado do trabalho.

A comprovação da enfermidade, para efeito do pagamento do "salário-doença", só é admitida - "por atestado passado

por médico da instituição de previdência social a que esteja filiado , por médico indicado pelo próprio empregador, por médico do sindicato a que pertença o empregado ou o empregador, ou, finalmente, na falta dêsses, por médico a serviço de repartição federal, estadual ou municipal, incumbida de assuntos de higiene e saúde" (Decreto-lei nº 6.905/44, art. 2º, parágrafo único). Essa ordem de preferência resulta no seguinte:

I - Se o afastamento do trabalho fôr superior a 15 dias, requerido o auxílio-doença, caberá à instituição de previdência social - e sòmente a ela - passar o atestado de incapacidade, que pode apresentar as seguintes variantes:

a) o segurado está incapacitado para o seu trabalho a contar da data do afastamento do trabalho (fará jus ao auxílio-doença e ao "salário-doença" integral);

b) o segurado não está, mas esteve incapacitado para o seu trabalho durante (15 ou menos) dias, a contar do afastamento (não terá direito ao auxílio-doença, mas fará jus ao "salário-doença" pelos dias em que esteve efetivamente incapacitado);

c) o segurado não está, nem esteve incapacitado para o seu trabalho, não se justificando, assim, o afastamento do trabalho (não terá direito ao auxílio-doença nem ao "salário-doença").

II - Se o afastamento do trabalho fôr inferior a 16 dias, o atestado de incapacidade sòmente caberá à previdência social, preferencialmente, se prestar assistência médica no local; caso contrário, o atestado ficará a cargo de médico extarnho à previdência social, de acôrdo ainda com a ordem de preferência estebelecida.

Êsses atestados são também utilizados pelo segurado para fins de justificação de falta que implique na perda do repouso semanal remunerado, ressalvada a ordem de preferência dosatestantes, que é a seguinte: - "médico da instituição de previdência social a que estiver filiado o empregado, e, na falta dêste, e sucessivamente, ... médico do Serviço Social do Comércio ou da Indústria; ... médico da emprêsa ou por ela desigmado; ... médico a serviço de representação federal, estadual ou municipal, incumbido de assuntos de higiene ou de saúde; ou, não existindo êstes, na localidade em que trabalhar, ... médico de sua ecolha (Lei nº 605/49, art.

art. 6º, § 2º, na redação dada pela Lei nº 2.761/56).

Linhas atrás referimo-nos à impossibilidade da admissão do requerimento de auxílio-doença antes de decorrido o prazo de espera (inciso). Agora melhor se percebe os inconvenientes dessa prática, pois, como se evidencia, tais requerimentos seriam formulados, na sua grande maioria, para fins de obtenção de atestados de incapacidade. Sem dúvida alguma, a despesa administrativa que êsses atestados acarretariam à previdência social seria mauito mais elevada que o valor do "salário-doença" ou do dia de repouso semanal, cujo pagamento se destinariam a justificar ...

O segurado que teve alta do auxílio-doença, volta ao trabalho e torna a se afastar, por motivo da mesma doença incapacitante, não está sujeito a um novo prazo de espera, se o intervalo entre a alta e o segundo afastamento do trabalho fôr inferior a 60 dias. Neste caso, o auxílio-doença anteriormente cessado será restabelecido a contar da data do afastamento (art. 95, parágrafo único). Sem dúvida, uma fórmula das mais justas, pois que desobriga a emprêsa do pagamento a curto prazo de um novo "salário-doença", ao mesmo tempo que transfere o ônus, indiretamente, à previdência social, responsável, em última análise, pela alta do segurado, sem que haja êle readquirido plenamente a capacidade para o seu trabalho.

Considera-se licenciado pela emprêsa o segurado que estiver percebendo auxílio-doença (art. 96). Essa também a expressão literal da LOPS (art. 26), mais precisa que a da CLT (art. 476), com a qual se concilia.

Se, porém, o segurado tiver garantido o direito a licença remunerada pela emprêsa, para tratamento de saúde, seja por disposição legal, como é o caso de servidores de autarquia, seja por disposição estatutária ou regulamentar, caberá à emprêsa pagar-lhe, durante a percepção do auxílio-doença, tão-sòmente a diferença entre a importância do auxílio e a da licença (art. 96, § 1º). Trata-se, como se vê, de uma inversão da norma até então em vigor estabelecida pelo Decreto 23.585, que desobrigava a previdência social do pagamento do auxílio-doença, exceto para completar a diferença acaso existente entre a licença e o vencimento ou salário integral (v. inciso).

Nessa hipótese, é facultado à emprêsa, para maior comodidade

dos segurados, da previdência social e dela própria, mediante acôrdo com o Instituto, pagar a remuneração total devida aos segurados a seu serviço e em nome dêstes habilitar-se ao recebimento do auxílio-doença (art. 96, § 2º).

- - - o - - -

SUBSEÇÃO II

Do auxílio-natalidade

A proteção à maternidade foi uma das primeiras preocupações da Organização Internacional do Trabalho, que já em 1919, na Conferência de Washington, aprovava a respeito uma Convenção, a de nº 3. Os objetivos dêsse instrumento, adotado pelo Brasil (Decreto nº 423, de 12.11.35), eram os seguintes:

a) conceder à mulher empregada o direito de afastar-se do trabalho seis semanas antes da data prevista para o parto;

b) obrigá-la a abster-se de trabalhar durante um período de seis semanas depois do parto;

c) proporcionar-lhe a assistência gratuita de um médico ou parteira diplomada;

d) pagar-lhe, dotada pelos fundos públicos ou satisfeita por um sistema de seguros, uma prestação em dinheiro suficiente para a sua manutenção e a de seu filho em boas condições de higiene durante todo o período em que permaneça afastada do seu trabalho;

e) proibir sua despedida durante êsse período ou período posterior por doença resultante da gravidez ou do parto;

f) assegurar-lhe, durante as horas de trabalho, se amamenta o filho, dois períodos de descanso de meia hora, a fim de permitir-lhe o aleitamento.

Por sua vez, a Convenção sôbre a norma mínima da seguridade social (Convenção nº 102, de 1952) dispôs [illegible]

- que à segurada gestante deve ser garantida a concessão de prestações de maternidade durante a gestação, o parto e suas consequências, e enquanto suspenso o salário em razão dêsses fatos;

- que essas prestações deverão compreender a) - a assistência médica, desde a pre-natal até o "post-parto", por médico ou parteira diplomada, com hospitalização quando necessária, tendo por fim conservar, restabelecer ou melhorar a saúde da mulher segurada, assim como a sua aptidão para o trabalho e b) - uma pres-

tação pecuniária durante a suspensão do salário ou limitada a um período de 12 semanas;

- que as instituições de seguro social deverão, pelos meios adequados, estimular as seguradas a se utilizarem dos serviços postos à sua disposição;

- que as prestações deverão ser concedidas não só à segurada que haja cumprido o período de carência previsto, mas também à espôsa do segurado que tenha satisfeito essa condição.

Outrossim, a nova Convenção relativa à proteção à maternidade (Convenção nº 103, de 1952), que revisou a de 1919, adotou, entre outros, os seguintes princípios:

a) que em caso de doença resultante da gestação deverá ser prevista uma licença pre-natal suplementar; e no de doença em consequência do parto será prolongada a licença até um período máximo determinado;

b) que a prestação prestação pecuniária concedida pelo seguro social obrigatório, calculada com base em salários anteriores, não deverá representar mais de 2/3 dêsses salários;

c) que em nenhum caso o empregador deverá estar pessoalmente obrigado a custear as prestações devidas às mulheres que emprega.

Em nosso País, como se sabe, é postulado constitucional o direito da empregada gestante à previdência social e ao descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprêgo (Constituição, art. 157, itens X, XIV e XVI). Dessa forma, a empregada gestante/parturiente faz jus à assistência médica e ao auxílio-natalidade da previdência social, cumulativamente com o seu salário ("salário-maternidade", também chamado, impròpriamente, "auxílio-maternidade"), pago pela emprêsa "ex-vi" da legislação do trabalho.

A obrigação do pagamento do salário cometida à emprêsa não se harmoniza, portanto, com o princípio da Convenção nº 103, acima transcrito, sôbre cujos fundamentos assim se manifesta o ilustre técnico ESTANISLAU FISCHLOWITZ ("Previdência Social", 1955, págs. 131/132):

> "...de acôrdo com o art. 393 da Consolidação das Leis do Trabalho, as emprêsas são obrigadas a pagar o salário da empregada gestante

durante as seis semanas anteriores e as seis semanas posteriores ao parto. Ora, tal solução, a despeito das facilidades que apresenta, nesses casos, a manutenção do pagamento direto de remuneração, sem a sua transferência para o âmbito das instituições de responsabilidade coletiva, oferece graves inconvenientes relacionados com a incidência dêsse encargo. Com efeito, a regulamentação vigente, onerando o emprêgo da mão-de-obra feminina, exerce influência negativa sôbre a posição da mulher trabalhadora no mercado de trabalho.

É por essas razões que prevalece no estrangeiro a cobertura dêsse risco dentro do âmbito da Previdência Social, mediante seguro-maternidade, cujos ônus vêm sendo custeados por todos os empregadores indistintamente, qualquer que seja o sexo dos trabalhadores empregados, e, ainda, com frequência, por todos os segurados.

A maternidade é um risco fàcilmente segurável e a redistribuição de seu ônus mediante módica contribuição adicional permite fazer face ao mesmo em condições vantajosas para ambas as classes interessadas. É por essa razão que a Convenção Internacional do Trabalho, de 1952, relativamente a êsse particular, proíbe a indenização direta da trabalhadora gestante pelo seu empregador, pleiteando a instituição do seguro-maternidade."

Toma a razão por que o Anteprojeto da LOPS previa a transferência do encargo para a Previdência Social (art. 31 e §§), mediante o acréscimo de uma percentagem sôbre a fôlha de salários (art. 56, alínea a) e assim justificava a medida:

"Além do auxílio-maternidade, prevê o Anteprojeto a transferência para a Previdência Social da obrigação imposta às emprêsas pelo artigo 393 da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, a de pagarem o salário da empregada gestante durante as seis semanas anteriores e as seis semanas posteriores ao parto. Sugerida e amplamente justificada pelo Deputado Aluizio Alves, essa transferência tem em vista, de um lado, assegurar com maior eficácia o cum-

primento da aludida obrigação, e, de outro lado, criar novas perspectivas para o trabalho feminino, que não mais sofrerá o "handicap" impôsto pelo aludido ônus, dada a sua incidência indireta, custeada por todos os empregadores indistintamente, mediante módica contribuição adicional".

- - - o - - -

O auxílio-maternidade foi instituido pelo Decreto nº 24.273, de 22/5/34 (que criou o IAPC), regulamentado pelo Decreto nº 183, de 26/12/34, nas bases seguintes (arts. 81 a 83):

a) era devido à associada que notificasse o Instituto, com a necessária antecedência, o seu estado de gravidez, durante o período de quatro semanas antes e quatro semanas depois do parto;

b) êsse período podia ser aumentado de quatro semanas, duas antes e duas depois do parto, a juízo dos médicos do Instituto, em casos excepcionais, devidamente comprovados;

c) o auxílio-maternidade consistia no abono de uma quantia correspondente à metade do salário médio da segurada relativo aos seis meses anteriores àquêle período, não podendo, porém, exceder de setenta e cinco mil réis por semana;

d) o associado casado com mulher não associada tinha direito a uma bonificação de 20% do seu salário no período em que sua mulher faria jus ao auxílio maternidade, se fôsse associada, até o limite determinado;

e) a carência era fixada em 18 meses de efetiva contribuição.

O Decreto nº 24.615, de 9/7/34, que criou o IAPB, não previa expressamente o auxílio-maternidade, que só foi incluido no regime do Instituto pelo regulamento daquêle - Decreto nº 54, de 12/7/34 (arts. 64 e 64), em moldes semelhantes aos do IAPC. Apenas o limite máximo do auxílio à associada era fixado em cem mil reis por semana e a bonificação ao associado, cuja mulher não exercesse emprêgo remunerado, correspondia a cinquenta mil réis. Ademais, a prestação do auxílio-maternidade isentava o empregador de concedê-lo em concorrência com o Instituto até à importância por êste paga (art. 85).

A Lei nº 367, de 31/12/36, que criou o IAPI, conferia ao seu regulamento a faculdade de conceder o auxílio-maternidade. Tendo o Decreto nº 1.918, de 27/8/37, incluido êsse benefício entre os de finalidade secundária (art. 2º, § único), não foi o mesmo outorgado inicialmente pelo Instituto.

O Decreto-lei nº 651, de 26/8/38, tido como o ato criador do IAPETC, seguiu o critério da Lei 367. E enquanto não foi expedido o regulamento - o que sòmente ocorreu em 1946 - regeu-se o Instituto pelo Decreto nº 1.557, de 6/4/37, da CAPTTA (Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Trabalhadores em Trapiches e Armazens), sua anterior denominação, o qual não concedia auxílio-maternidade.

O Decreto nº 1.355, de 19/6/39, que reorganizou o IAPE (Instituto de Aposentadoria e Pensões da Estiva), previa a concessão do auxílio-maternidade, que foi regulamentado sob a denominação de auxílio-natalidade pelo Decreto nº 4.264, da mesma data, nas condições seguintes (arts. 129 a 133):

a) a importância do benefício era paga durante o período de quatro semanas antes e quatro semanas depois do parto e dividida em duas partes, das quais uma paga a contar do 6º mês de gravidez e a outra verificado o parto;

~~b) a concessão do auxílio-natalidade se fazia sem prejuízo dos direitos que à segurada conferia a legislação sôbre o trabalho de mulheres;~~

b) o benefício era pago de uma só vez, quando requerido após o parto;

c) a concessão do auxílio-natalidade se fazia sem prejuízo dos direitos que à segurada conferia a legislação sôbre o trabalho de mulheres;

d) a importância do auxílio era igual à metade da média do vencimento ou salário-base de classe, correspondente aos 12 meses que precediam o período da natalidade, e não podia exceder de cinquenta mil réis;

e) essa importância era reduzida, em proporção fixada, se a parturiente fôsse assistida ou internada por conta do Instituto;

f) só tinha direito ao benefício a parturiente inscrita desde mais de 9 meses como segurada, ou beneficiada de segurado do Instituto e que, com a necessária antecedência, tivesse o seu estado de gravidez atestado pelo serviço médico da instituição;

g) não podia o segurado requerer o pagamento do auxílio-natalidade desde que a parturiente, também segurada, já o tivesse requerido, salvo o caso em que

ela, não o tendo feito, houvesse falecido.

A seguir tivemos o Decreto-lei nº 2.122, de 9/4/40, que reorganizou o IAPC, o qual manteve o benefício já agora sob a denominação de "auxílio-natalidade". Seu regulamento - o Decreto nº 5.493, da mesma data - dispunha que (arts. 143 e 144):

a) o auxílio-natalidade era devido à própria segurada, ou ao segurado, nos casos de gravidez de sua mulher e correspondia a 50% da média dos salários de classe, relativos aos 12 últimos meses que precedessem o 6º mês de gravidez, não podendo ser inferior a quatrocentos mil réis;

b) a importância do auxílio, salvo quando requerido posteriormente ao parto, seria paga em duas prestações iguais, a primeira três meses antes e a outra após a verificação do parto;

c) se o marido e a mulher fossem segurados, adicionavam-se as médias dos salários de ambos para efeito do cálculo do auxílio, respeitado o limite máximo estabelecido;

d) a importância do auxílio era reduzida, em proporção fixada, se a parturiente fôsse assistida ou internada, por conta do Instituto.

O Decreto nº 22.367, de 27/12/46, do IAPETC, que afinal deu regulamento ao Decreto-lei nº 651, de 26/8/38, não previa o auxílio-natalidade; sòmente concedia assistência médica à gestante até o "post-parto" (art. 114). Até então o Instituto só concedia êsse auxílio aos segurados provindos do IAPE (ver nº), em virtude da incorporação determinada pelo Decreto-lei nº 7.720, de 9/7/45 (ver nº). O benefício extinguiu-se completamente no Instituto em fins de março de 1947, de vez que o direito à concessão foi reconhecido às seguradas [illegible] que se encontravam pelo menos no 6º mês de gestação quando do advento do Decreto 22.367, da mesma forma que aos segurados, pelo parto de dependente.

Por fim, tivemos o Decreto nº 31.547, de 6/10/52, que instituiu o auxílio maternidade para os segurados do IAPI, nas condições seguintes (art. 3º):

a) o auxílio consistia numa importância igual ao salário mínimo do local de trabalho do segurado, paga de uma só vez à segurada gestante ou ao segurado, pelo parto de sua espôsa, que contassem pelo menos 12 contribuições mensais por por ocasião do parto;

b) no caso de cônjuges segurados do Instituto, haveria sòmente a concessão de um auxílio;

c) sempre que o Instituto dispusesse de serviço de assistência médica à gestante, a importância do auxílio seria reduzida à metade.

E mais as seguintes disposições acrescentadas pelo Decreto nº 34.908, de 8/1/54 (art. 1º):

d) a critério do Instituto, na forma das instruções que expedir, o pagamento do auxílio-maternidade poderá ser feito antecipadamente, a partir do 8º mês de gestação, uma vez que já tenha decorrido o período de carência e que a gestante venha sendo assistida pelo Serviço Social, de modo a ficar assegurada a efetiva utilização do benefício dentro de suas finalidades;

e) preenchidas as demais condições regulamentares, será deferido à viúva o direito ao recebimento do benefício, caso o associado venha a falecer antes de verificado o parto;

f) terão direito ao recebimento do auxílio-maternidade não percebido em vida, pelo associado, os respectivos beneficiários habilitados à pensão por êle instituida.

Antes da Lei Orgânica foi expedido ainda o Decreto nº 32.667, de 1/5/53, do IAPC - segundo regulamento do Decreto-lei nº 2.122, de 9/4/40 - o qual, inspirando-se no Anteprojeto da LOPS, como já o fizera o Decreto nº 31.547, assim dispunha (art. 129):

- o auxílio-natalidade garantirá à segurada gestante ou ao segurado, pelo parto de sua espôsa não segurada, desde que tenha realizado 12 contribuições mensais, uma quantia paga de uma só vez, depois do parto, igual ao salário mínimo de adulto, vigente na sede de trabalho do segurado, não podendo ser inferior a Cr$ 500,00.

Por último, foi expedido o Decreto nº 40.868, de 5/2/57, regulamentando o auxílio-maternidade no IAPB, em bases idênticas à do regime do IAPC.

— — — o — — —

A LOPS consagrou definitivamente a denominação de "auxílio-natalidade", mais conforme às finalidades do benefício, que foi assim regulamentado:

O auxílio-natalidade é devido (art. 97):

I - à segurada gestante, pelo parto;

II - ao segurado:

a) pelo parto de sua espôsa não segurada;

b) pelo parto de dependente designada (ver nºs. 117 a 136), desde que inscrita no Instituto pelo menos 300 antes do parto.

~~O período de carência é de 12 contribuições mensais realizadas por ocasião do parto. Tem-se por meio mês o requisito se a 12ª contribuição corresponder ao mês do parto.~~

Evidencia-se, portanto, que o auxílio-natalidade se destina, precipuamente, à segurada gestante, e que sòmente é devido ao segurado quando a parturiente, sua espôsa, não fôr segurada ou quando se tratar de parto da dependente designada, inscrita há mais de 300 dias antes do evento.

Obviamente, a designada também não deve ser segurada porque se o fôr não possuirá siquer a qualidade de dependente. Com efeito, o designado é, por definição, a pessoa, inclusive a filha ou irmã maior solteira, viúva ou desquitada, que viva sob a dependência econômica do segurado, por se encontrar impossibilitada de angariar meios para o seu sustento, por motivo ou de idade, ou de saúde, ou de encargos domésticos. Assim sendo, a rigor, é inadmissível até que o designado possua a qualidade de segurado inativo, em período de graça, por fôrça, digamos, de uma aposentadoria por motivo de idade, saúde ou tempo de serviço. Daí porque a lei se dispensou de declarar, expressamente, a restrição, como o fez no tocante à espôsa.

Há, entretanto, uma diferença: é que enquanto a designada não pode ser segurada da previdência social, a espôsa não deve sê-lo, tão-sòmente, da mesma instituição a que se acha filiado o marido. Em que pese às opiniões em contrário, nada vemos que impeça a concessão do auxílio-natalidade à segurada e ao segurado, seu marido, quando filiados a instituições diversas. O direito de cada um dêles ao benefício perante a respectiva instituição é perfeitamente distinto. Num ponto apenas se relacionam: é quanto à prestação da assistência médica à gestante. Lògicamente, desde que uma das instituições preste êsse serviço na sede de trabalho do segurado, a outra estará desobrigada de pagar o auxílio em dôbro, conforme veremos adiante. É mais uma questão a ser levada à conta da defeituosa estrutura administrativa da previdência social.

O período de carência é de 12 contribuições mensais, realizadas por ocasião do parto. Tem-se por satisfeito êsse requisito se a 12a. contribuição recair no mês do parto.

Para efeito de concessãon do auxílio-natalidade, considera-se parto o evento ocorrido a partir do 6º mês de gestação (art. 97, § 1º).

Parto é a expulsão do feto viável, isto é, em condições de vida extra-uterina. O início da viabilidade se dá, normalmente, na 28a. semana da gestação. A expulsão do feto antes dêsse prazo é considerada abôrto, salvo se resultar, excepcionalmente, num nati-vivo, ainda que de vida efêmera (parto-prematuro), hipótese que torna irrelevante o tempo da gestação.

Na prática, portanto, o limite estabelecido só será levado em conta quando se tratar de feto sem vida. Se o evento foi anterior ao 6º mês da gestação, terá sido abôrto; se posterior, terá sido parto (nati-morto), sendo devido, neste caso, o benefício.

Serão pagos tantos auxílios quandos forem os filhos nascidos do mesmo parto (parto-múltiplo) (art. 97, § 2º).

Falecendo o segurado antes da verificação do parto - dentro, naturalmente, dos 300 dias anteriores ao nascimento do filho - o direito ao benefício se transfere à parturiente, desde que preenchidas as condições regulamentares (art. 97, § 3º).

Trata-se de disposição excepcional, no tocante à designada. Com efeito, segundo preceitua o art. 196, as importâncias não recebidas em vida pelo segurado, relativas a prestações vencidas e não prescritas, serão pagas aos dependentes inscritos ou habilitados à pensão, independentemente de autorização judicial. Ora, a superveniência de um filho do segurado retira ao designado, automàticamente, a qualidade de dependente e, portanto, o direito a quaisquer prestações (art. 15). Dessa forma, sòmente o filho póstumo do segurado fará jus à pensão por êste instituida e, consequentemente, a quaisquer outras prestações vencidas e não prescritas. Assim, repetimos, abriu a lei uma exceção ao conferir à designada (concubina), o direito ao auxílio-natalidade, cuja percepção, de resto, seria mesmo sua, como tutora do filho. Esse direito compreende, necessàriamente, a continuação da assistência médica que lhe vinha sendo prestada, até o seu final restabelecimento.

A perda da qualidade de dependente, por parte da designada, em razão do nascimento de filho seu e do segurado, retira também a êste o direito a um segundo auxílio-natalidade. Isto porque já não se tratará mais então de parto de dependente designado. A menos, já se vê, que o segurado, não havendo impedimento, com ela contraia casamento, dentro dos cinco anos seguintes ao nascimento do novo filho. Se o fizer após êsse prazo, estará prescrito o direito ao segundo auxílio (art. 495, parágrafo único).

Levar os segurados em tais condições a se casarem e, consequentemente, a legitimarem os filhos havidos extra-matrimonialmente, é função social relevante da previdência social, no campo da família, agora a cargo, especìficamente, do Serviço Social (art. 176 e seguintes). Aliás, desde 1953, já se encarecia a necessidade de os Institutos "instruirem os segurados que não têm direito ao recebimento do auxílio-natalidade, pelo fato de não serem casados civilmente, no sentido de cumprirem êsse dever legal, inclusive de inscreverem seu casamento religioso no registro civil, na forma da Lei nº 1.110, de 23/5/50 e, ainda, ajudá-los a realizar o ato, facilitando-lhes recursos e meios para o aludido fim, providências que pelo menos poderiam ser tomadas pelos Órgãos Locais que dispusessem de Assistentes Sociais", conforme acentua em parecer o ilustre Procurador do IAPI, DR JOSÉ DIAS CORREIA SOBRINHO (Revista "Industriários" nº 39, págs. 193/194).

O auxílio-natalidade consiste em uma quota única, correspondente ao valor do salário mínimo vigente na sede de trabalho do segurado, destinando-se a auxiliar as despesas do parto e outras resultantes do nascimento do filho (art. 98). Essa valor será elevado ao dôbro, quando não houver possibilidade de prestação de assistência médica à gestante, seja por inexistir na localidade serviço médico da previdência social habilitado para êsse fim, seja em virtude de circunstâncias especiais do momento, convenientemente comprovadas (art. 98, parágrafo único).

Entre as "circunstâncias especiais do momento" , de que fala a lei, consideram-se aquelas que impeçam a prestação da assistência ao parto, desde que não imputáveis ao segurado ou à parturiente, tais como, a falta ocasional de leito na maternidade, de meios de comunicação ou de locomoção, etc.

Para êsse fim, torna-se indispensável a prévia delimitação da área abrangida pela assistência médica à gestante, a fim de evitar-se o pagamento duplo a pessoas que poderiam valer-se daquele serviço.

Tem-se, portanto, o seguinte: Enquanto não é prestado o serviço de assistência médica à gestante na localidade sede de trabalho do segurado o auxílio consistirá numa quota única correspondente ao dôbro do salário mínimo alí vigente. Porém, uma vez instalado o serviço e delimitada a área da sua prestação, o valor do benefício passa a corresponder, automàticamente, a um salário mínimo para todos os segurados que trabalham nessa área, ainda que residam fora dela e que a gestante não se utilize do serviço. Mesmo porque a quota reduzido estará contribuindo para a manutenção da assistência.

Por outro lado, se a assistência fôr prestada a uma gestante não abrangida pela área do serviço, será o benefício igualmente reduzido, pois não será de admitir-se a prestação simultânea da assistência médica e a do benefício em dôbro. Aliás, nesse caso, bastará que a gestante se tenha valido apenas da assistência pre-natal ou tão-sòmente da assistência ao parto para que se imponha a redução do benefício.

O auxílio-natalidade poderá ser pago pela metade, antecipadamente, a partir do 8º mês da gestação, desde que satisfeito o período de carência e que a gestante venha sendo assistida pelo Serviço Social do Instituto, "de modo a ficar assegurada a efetiva utilização do benefício dentro de sua finalidade" (art. 99). Naturalmente, será indispensável que a gestante esteja se utilizando da assistência médica pre-natal, sem o que a assistência complementar não será completa. Tem-se entendido, porisso, que onde não houver ainda Serviço Social o pagamento antecipado poderá ser indicado diretamente pela assistência médica à gestante.

Aliás, o pagamento antecipado deveria constituir-se em regra, e não em exceção, à semelhança do que prescrevia o Decreto nº 1.355, de 1939 (v. inciso), já que a finalidade do benefício seria sempre atendida, além das vantagens que proporcionaria, quer para o segurado, quer para a instituição e que se traduzem na simplificação do processo do benefício e, consequentemente, no seu pronto pagamento, máxime, se atentarmos para o fato de que o auxílio-natalidade representa hoje mais de 60% do movimento total de benefícios.

Evitaria, também, por outro lado, ou pelo menos reduziria o tormentoso problema das fraudes com a promoção de registros falsos de nascimento, cuja exten

são ainda é ignorada. Nesse particular, é de observar-se que os Institutos, por ironia da lei, sofrerão sempre um pesado onus com a denúncia à Justiça do segurado que houver promovido o registro de nascimento inexistente e utilizado a certidão falsa de nascimento (arts. 241 e 304 do Código Penal), para fins de obtenção de auxílio-natalidade, de vez que, prêso o segurado, ficarão obrigados a pagar aos dependentes, como veremos a seguir, o auxílio-reclusão...

- - - - o - - - -

Subseção IV VII

Do auxílio-reclusão

O auxílio-reclusão tem por fim auxiliar os dependentes do segurado que tiver interrompida a remuneração do emprêgo ou atividade por motivo de prisão. É equivalente a uma pensão provisória.

Êsse benefício, quando do advento da LOPS, era previsto no regime de apenas dois Institutos - o IAPB e o IAPM. Figurava, também, no regime da antiga CAPTTA.

O Decreto nº 54, de 1934, do IAPB, dispunha que "caso o associado esteja prêso, por motivo de processo ou em cumprimento de pena, e tenha beneficiários sob sua exclusiva dependência econômica, achando-se seus vencimentos suspensos, será concedida aos seus beneficiários, enquanto perdurar essa situação, pensão correspondente à metade da aposentadoria por invalidez a que teria direito, na ocasião da prisão" (art. 67). O benefício era concedido independentemente do período de carência, suprida essa condição por exame médico no ato da inscrição do associado, como de regra no Instituto.

O Decreto nº 22.872, de 1933, do IAPM, concedia o benefício em bases semelhantes às do Decreto 54, subordinando-a, porém, ao período de carência da aposentadoria (art. 63, parágrafo único).

O Decreto nº 1.557, de 1937, da CAPTTA, prestava o auxílio-reclusão, a título de pensão provisória, nas mesmas bases do Decreto 22.872. Todavia, o Decreto-lei nº 651, de 1938, ao transformar essa Caixa em Instituto - o IAPETC, com um novo plano de prestações, deixou de incluir o benefício, que assim desapareceu na nova instituição.

- - - o - - -

O Projeto da LOPS não previa o auxílio-reclusão. Foi acrescentado no Legislativo sob essa denominação pela primeira vez dada oficialmente.

O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado prêso, em razão do processamento de ação penal ou do cumprimento de pena de

corrente de condenação por autoridade judicial, que satisfaça as condições seguintes:

a) não perceba qualquer espécie de remuneração da emprêsa, sob que título fôr, durante o tempo de prisão;

b) não se encontre no gôzo de auxílio-doença ou aposentadoria;

c) tenha realizado o mínimo de 12 contribuições mensais (art. 100).

O auxílio-reclusão consiste numa importância calculada da mesma forma que a renda mensal da pensão por morte, sendo devido a contar da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão (arts. 101 e 102, parágrafo único, parte inicial).

O auxílio-reclusão será pleiteado pelos dependentes do segurado, devendo o requerimento respectivo ser instruido com os seguintes documentos:

a) prova da qualidade do segurado e dos dependentes;

b) certidão do despacho de prisão preventiva ou da sentença condenatória e atestado do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmados pela autoridade competente (art. 102);

c) declaração da emprêsa sôbre a data em que foi suspensa a remuneração, a não percepção de quaisquer outras importâncias a êsse título e, sendo o caso, a data do desligamento do emprêgo, êste último corroborado por assentamentos na Carteira Profissional e na Caderneta ou documento equivalente do Instituto.

~~Embrevindo, enquanto prêso, direito à percepção do auxílio-doença ou a qualquer espécie de aposentadoria, poderá o segurado pleitear~~

O auxílio-reclusão é mantido enquanto o segurado permanecer detido ou no cumprimento da pena privativa de liberdade, o que será comprovado por atestados firmados ~~pelo~~ trimestralmente pela autoridade competente (art. 102, parágrafo único, parte final) e apresentados ao Instituto pelos dependentes por ocasião do recebimento do benefício.

~~A manutenção do auxílio-reclusão obedece às mesmas regras da pensão por morte~~

A concessão de auxílio-doença ou aposentadoria ao segurado prêsa implicará na cessação do auxílio-reclusão, uma vez que êste é um benefício supletivo, como vimos. Porisso mesmo, cessado o auxílio-doença ou a aposentadoria (por invalidez), restabelece-se, automàticamente, o auxílio-reclusão.

A manuteção do auxílio-reclusão obedece, em geral, às mesmas regras da pensão por morte, em que, aliás, se converte, também automàticamente, no caso de falecimento do segurado detento ou recluso (art.103).

- - - o - - -

Subseção IV

Do auxílio-funeral

O auxílio-funeral destina-se, essencialmente, como o nome indica, a auxiliar as despesas com o funeral do segurado. É o benefício mais constante da nossa legislação de previdência social, de vez que figurou em todos os planos de prestações. Sua evolução foi a seguinte:

O Decreto nº 5.109, de 1926, das CAP, admitia a concessão do auxílio-funeral se o associado não houvesse deixado herdeiros, hipótese em que a Caixa poderia despender até a quantia de 250$000 (duzentos e cinquenta mil réis) com o entêrro (art. 29, parágrafo único).

O Decreto nº 20.465, de 1931, também das CAP, manteve a disposição anterior, mas acrescentou que se houvesse herdeiros, a importância do auxílio poderia lhes ser adiantada imediatamente por conta da pensão instituida ou das contribuições a serem restituidas, esta, no caso de não ter sido satisfeita a carência de 5 anos (art. 41 e seu parágrafo único).

O Decreto nº 22.872, de 1933, do IAPM, reproduziu a norma do Decreto 20.465, elevando, porém, o valor do adiantamento para até 300$000 (art. 54, § 3º).

O Decreto nº 24.273, de 1933, do IAPC, não previu o auxílio funeral. Mas seu regulamento - o Decreto nº 183, de 1934 - concedeu o benefício em bases semelhantes às do Decreto 22.872, estabelecendo, entretanto, uma gradação de valor para cada localidade, segundo tabela organizada (art.

O Decreto nº 24.615, de 1934, do IAPB, também não previu o auxílio-funeral; a concessão do benefício coube ao Decreto nº 54, do mesmo ano, que o regulamentou. O critério adotado ainda foi o mesmo dos decretos precedentes, salvo quanto ao limite do adiantamento, que foi fixado em 500$000 (art. 82 e seu parágrafo único).

A Lei nº 367, de 1936, do IAPI, outorgou ao seu regulamento, expressamente, a faculdade de conceder o auxílio, a que denominava "auxílio para funeral" (art. 7º, parágrafo único). E o regulamento -

Decreto nº 1.918, de 1937 - concedeu o benefício sob um critério inteiramente novo: o auxílio era devido aos beneficiários devidamente inscritos ou àquêle que provasse ter feito o funeral a suas expensas. Vedava a concessão do benefício quando se tratasse de morte resultante de acidente do trabalho, de vez que nessa hipótese cabia à emprêsa custear o entêrro, nos têrmos da legislação especial (art. 65 e seu parágrafo único).

O auxílio para funeral, portanto, podia ser prestado antes ou depois do entêrro. No primeiro caso, seria pago adiantadamente aos beneficiários do associado; no segundo caso, o pagamento se fazia a título de indenização das despesas realizadas a quem tivesse custeado o funeral, inclusive aos beneficiários que se habilitassem ao benefício depois do enterramento. O Instituto adotou a norma de pagar aos beneficiários a quantia fixa de 200$000 e ao executor não-beneficiário a importância efetivamente despendida até êsse valor (Instruções nº 3, de 1938).

Entre a Lei e o Regulamento do IAPI foi expedido o Decreto nº 1.557, de 1937, da CAPTTA, a que coube retirar do auxílio-funeral o caráter até então predominante de mero adiantamento da pensão ou das contribuições restituidas, (no caso de beneficiários). Com efeito, êsse decreto assegurava aos beneficiários do associado falecido a quantia de 150$000 para ocorrer às despesas de funeral, salvo se a morte resultasse de acidente do trabalho ou moléstia profissional. E se o associado não deixasse beneficiários, o funeral seria custeado pela Caixa até aquela quantia. Era concedido, também, o auxílio-funeral de 120$000 por morte de beneficiário do associado que houvesse pago um total de contribuições correspondentes ao salário de 24 meses (arts. 88 a 92).

O Decreto nº 5.493, de 1940 - regulamento do Decreto-lei nº 2.122, do mesmo ano, que reorganizou o IAPC - acompanhou o Decreto 1.918. O valor do benefício, entretanto, correspondia à metade do último salário de classe do associado, não podendo ser inferior a 100$000, nem superior a 1:000$000 (um conto de réis) (art. 145).

O Decreto-lei nº 8.769, de 1946, do IAPI, introduziu uma inovação grandemente simplificadora e mais conforme às finalidades do benefício: fez desaparecer a distinção entre beneficiário e não-benefi-

ciário, ao dispor que o auxílio seria devido ao executor do funeral. Quanto ao valor do benefício, adotou o limite de Cr$ 500,00, passível de revisão pelo Ministro, por iniciativa do Instituto (arts. 7º e 9º).

O Decreto nº 22.367, de 1946, do IAPETC, dispôs semelhantemente ao Decreto-lei nº 8.769.

O Decreto nº 26.778, de 1949, que deu novo regulamento às CAP, conservou o critério até então vigente nessas instituições, segundo o qual o benefício era devido a quem houvesse custeado o entêrro do segurado, assumindo, todavia, o caráter de adiantamento, por conta da pensão ou das contribuições a restituir, sempre que existissem beneficiários. Solucionou a questão do reembolso dêsse adiantamento no caso de pensão, admitindo o seu desconto do benefício em 5 prestações mensais. Introduziu, porém, uma importante inovação ao estabelecer que a importância do auxílio-funeral não seria superior ao dôbro do salário-mínimo vigente no local do falecimento do segurado, sendo, assim, o primeiro diploma a adotar essa fórmula para fixação do limite máximo do benefício (art. 33 e seus parágrafos).

Nesta altura manifesta-se uma forte tendência para a concepção introduzida pelo Decreto-lei 8.769. Assim é que, o novo Projeto de Lei Orgânica, encaminhado ao Congresso Nacional pelo Executivo, em Mensagem datada de 1952, dispunha que "o auxílio-funeral garantirá a quem custear o funeral do segurado a indenização das despesas comprovadamente feitas para êsse fim, até o valor do salário mínimo de adulto vigente na localidade onde se realizar o enterramento" (art. 39), sem dúvida mais preciso que o local do falecimento, adotado pelo Decreto 26.778.

O texto acima transcrito serviu de modêlo aos três últimos decretos que regularam a concessão do auxílio-funeral antes da LOPS: o Decreto nº 31.988, de 1952, do IAPI (art. 19), o Decreto nº 32.667, de 1953, do IAPC (art. 131) e o Decreto nº 35.448, de 1954, que expediu o Regulamento Geral dos IAP (art. 38), sendo que os dois primeiros acrescentavam que o auxílio não podia ser inferior a Cr$ 500,00.

A Lei Orgânica, entretanto, não consagrou essa tendência. Emenda vitoriosa, introduzida ao respectivo Projeto na Câmara dos Deputados, deu lugar a uma concepção inteiramente nova para a concessão do benefício, elevando, por outro lado, o limite máximo do benefício auxílio para o dôbro do salário mínimo, conforme veremos a seguir.

O auxílio-funeral é devido agora, sistemàticamente, aos dependentes do segurado falecido. Sòmente quando não houver dependentes será êle pago ao executor do funeral (art. 104).

Se o segurado deixar dependentes, o auxílio-funeral consistirá numa quota única equivalente ao dôbro do salário mínimo vigente na localidade em que se realizar o enterramento. O benefício, neste caso, tem dupla finalidade: a de auxiliar as despesas do funeral e as do luto dos dependentes (art. 105, item I). Assim sendo, não cabe indagar se as despesas com o funeral do segurado serão ou foram realizadas a expensas dos dependentes. O auxílio-funeral lhes é devido, mesmo que tais despesas hajam sido custeadas por outrem - o executor do funeral, inclusive instituição beneficente ou de seguros, de vez que os benefícios da previdência privada não excluem, nesse caso, os da previdência social.

Se, porém, o segurado falecido não houver deixado dependentes o benefício será devido ao executor do funeral e consistirá, então, na indenização das despesas realizadas com êsse fim, devidamente comprovadas, até a importância a que fariam jus os dependentes, se houvesse (art. 105, item II).

Observa-se, portanto, uma acentuada diferença no caráter do auxílio-funeral, quando devido a dependentes ou a executor. Essa diferença reflete-se, necessàriamente, no processamento do benefício.

Com efeito, havendo dependentes, o auxílio-funeral lhes deve ser pago imediatamente, no próprio dia do falecimento do segurado, porisso que se destina, como vimos, a auxiliá-los nas despesas com o enterramento e o luto. Mas, para êsse efeito, deverão os dependentes comprovar perante o Instituto:

a) a qualidade de segurado do extinto;

b) a morte do segurado;

c) a própria qualidade de dependentes.

A prova de que o "de cujus" conservava a qualidade de segurado não oferece dificuldades, de vez que todo segurado deve possuir um certificado comprobatório de inscrição (v. inciso 167). Enquanto não forem expedidas as normas gerais para o sistema de

inscrição inicial de segurados e dependentes, conforme preceitua o art. 22, parágrafo único, a qualidade de segurado será comprovada pelos documentos de inscrição em uso nos diferentes Institutos - ficha, carteira, caderneta, etc. - ou, ainda, supletivamente, pela Carteira Profissional, desde que com os assentamentos devidamente atualizados.

A comprovação da morte do segurado será feita, a título precário, por atestado médico, sempre que fôr impossível aos dependentes apresentar no mesmo dia a certidão de óbito, uma vez que essa prova será completada, necessàriamente, por ocasião do requerimento de pensão por morte ou de pecúlio simples, êste no caso de o segurado ter falecido antes de cumprir o período de carência e não estiver o benefício isento dessa condição. Entretanto, não será demais exigir-se dos dependentes, na hipótese do pecúlio simples, o compromisso escrito de apresentar a certidão de óbito em curto prazo, com o que se terá acautelado a concessão do auxílio-funeral, ~~[illegible]~~ maximé quando o pecúlio simples consistir em importância de pequena monta, pela qual poderão desinteressar-se os dependentes.

A prova da qualidade de dependente será também feita através do certificado individual comprobatório de inscrição, a que acima aludimos. Mas, conforme alí acentuamos, não foram ainda expedidas as normas gerais do sistema de inscrição inicial de segurados e dependentes, estando de há muito ultrapassado o prazo estabelecido para êsse fim (v. inciso 166).

O processo de inscrição de dependentes é, por vêzes, extremamente complexo, conforme tivemos ocasião de assinalar (v. incisos 142 e seguintes). Se deixado para o momento de pleitear a prestação, implicará, como é frequente, em atraso da concessão respectiva. E, infelizmente, essa tem sido a prática adotada na maioria dos Institutos, na falta de normas que regulem a inscrição prévia e da sua completa execução. Daí poruqe nem sempre será possível aos dependentes a obtenção do auxílio-funeral em tempo oportuno, deixando, assim, o benefício, de atender plenamente às suas finalidades. Êsses inconvenientes se acham, porém, em grande parte atenuados ante a faculdade conferida pelo RGPS aos Institutos de realizarem o funeral do segurado diretamente ou através de

emprêsas funerárias contratadas.

- - - o - - -

O executor do funeral, para faze jus ao benefício, deverá comprovar:

a) a qualidade de segurado do extinto;

b) a morte do segurado;

c) a inexistência de dependentes;

d) as despesas realizadas com o funeral.

Sôbre a prova da qualidade de segurado já nos referimos atrás.

A da morte é feita, já então, como de regra, pela certidão de óbito.

A prova da inexistência de dependentes se faz, normalmente, pela Carteira Profissional, em confronto com os dados da certidão de óbito. Assim, nada constando da Carteira Profissional e inferindo-se da certidão de óbito que o segurado não deixou dependentes, ter-se-á como provada a inexistência dêstes últimos.

Por outro lado, pode acontecer que as pessoas consignadas na Carteira Profissional e declaradas no assento do óbito já não vinham conservando a qualidade de dependentes, seja por maioridade, casamento, morte, reaquisição da validez ou, de um modo geral, por haverem deixado de depender econômicamente do segurado. Nesses casos, a comprovação da inexistência de dependentes se fará com a prova da respectiva perda da qualidade.

As depesas com o enterramento do segurado serão comprovadas por nota discriminativa da emprêsa, com recibo passado. Essas despesas compreendem, normalmente, o transporte do corpo para a residência ou capela, caixão mortuário, terno e calçados do defunto, mortalha, grinalda, câmara ardente, côche fúnebre, corôa da família e emolumentos com a expedição de guias, certidões e reconhecimento de firmas.

As despesas religiosas que têm sido computadas são as concomitantes e relacionadas com o próprio funeral, tais como, encomendação

do cadaver, incenso, velas, dobre de sinos, etc. (JÚLIO SALEK - Pareceres, pág. 3).

Se houver mais de um executor do funeral, será indenizado cada qual pelo que despendeu. Mas se o total das despesas indenizáveis ultrapassar o valor máximo do auxílio, será êste dividido entre os executores, proporcionalmente ao montante das despesas de cada um. Todavia, nada obsta, a nosso ver, que um executor ceda ao outro o direito à percepção das despesas indenizáveis que haja realizado, desde que o faça mediante declaração, que poderá ser firmada na própria nota das despesas. Trata-se de ato perfeitamente lícito, não abrangido pela proibição do art. 197. Por outro lado, é uma cessão que só traz vantagens às partes interessadas, inclusive aos Institutos, que dêsse modo terão simplificado o processamento do benefício.

- - - o - - -

Do abono de permanência em serviço

O abono de permanência em serviço é uma compensação proporcionada pela previdência social ao segurado que, podendo aposentar-se por tempo de serviço, prefere continuar no emprêgo ou no exercício da sua atividade profissional. Constitui, portanto, um prêmio àquêle que ~~xxx~~ ~~xxxxxxxxxx~~ adia, voluntàriamente, a sua aposentadoria.

Pela Lei Orgânica, segundo se tem entendido, sòmente seria lícito ao segurado optar pelo abono uma vez concedida a aposentadoria ~~xxx~~ e desde que tivesse sido esta requerida após 35 anos de serviço efetivo. Êsse entendimento encontraria apoio na expressão "com direito ao pleno gozo da aposentadoria", constante do art. 32, § 3º.

O Regulamento Geral, mais objetivo, considerou, porém, o abono como prestação autônoma (vide a enumeração do art. 35, do RGPS, em confronto com a do art. 22, da LOPS), especificando-o como benefício do gênero "auxílio", incluido que foi na Seção IV, do Capítulo III, do Título IV. As condições para concessão do abono são, necessàriamente, as mesmas da aposentadoria por tempo de serviço (art. 107).

A concessão do abono é extensiva aos segurados que satisfaçam as condições para obtenção da aposentadoria especial do ferroviário e do empregado em emprêsa de serviços públicos, mas sòmente àquêles que hajam completado 35 anos de serviço (art. 107, parágrafo único). Essa restrição vem confirmar o entendimento a que acima aludimos de que o abono só seria devido, em qualquer caso, após 35 anos de serviço efetivo. Mas êsse entendimento está agora superado, não só porque assim não dispôs o DNPS, ao expedir a Resolução nº 1.231, de 30/1/62, que disciplina a concessão do abono, como também porque, conforme já assinalamos, a aposentadoria especial perderá brevemente sua razão de ser.

O abono de permanência em serviço consiste numa renda mensal correspondente a 25% do salário de benefício do segurado e é devido a partir da data do requerimento, desde que nela já estejam ~~xxxx~~ satisfei

tas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço (art. 108).

O abono de permanência em serviço é mantido enquanto o segurado não decidir aposentar-se. Mas, para isso, é necessário que permaneça efetivamente a serviço da emprêsa ou no exercício da atividade profissional. Essa permanência efetiva é condição essencial à manutenção do abono. A quebra da permanência pela suspensão do emprêgo ou do exercício da atividade, determina, automàticamente, a suspensão do abono. É o caso, por exemplo, do afastamento do emprêgo ou atividade por motivo de doença incapacitante ou de prisão. E por ser automática, a suspensão do abono se opera independentemente da concessão de novo benefício (no caso, de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-reclusão). Naturalmente que essas hipóteses são apenas admissíveis. Na grande maioria dos casos a suspensão do abono deverá precipitar o requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, por parte do segurado.

O abono se extingue pelo desligamento da emprêsa ou afastamento efetivo da atividade profissional, quando êsse desligamento ou afastamento decorrer da concessão da aposentadoria por tempo de serviço reuqerida pelo segurado. Ou, então, quando o desligamento resultar da concessão de aposentadoria compulsória por velhice - a requerida pela emprêsa, na forma do art. 57 (v. inciso). Apenas nesses casos dá-se a extinção do abono (art. 109), afora, naturalmente, o de morte do segurado. Portanto, o desligamento da emprêsa não decorrente da concessão de aposentadoria, determina, tão-só, a suspensão do abono, que dessa forma é suscetível de ser restabelecido, automàticamente, em caso de readmissão ou reemprêgo.

O abono de permanência em serviço não se incorpora à aposentadoria ou pensão, visto que, conforme assinalámos, êle se extingue com a concessão da aposentadoria ou com a morte do segurado. E, por se tratar de benefício, não incide sôbre o abono a contribuição da previdência social (art. 110).

O abono de permanência em serviço é passível de revisão

anual, a fim de ser ajustado às variações que ocorrerem no salário de benefício do segurado, conforme decidiu o DNPS na Resolução nº 1.231/62, acima citada. Observa-se, entretanto, que essa revisão anual veio romper a sistemática do RGPS, que fixa, normalmente, em dois anos o prazo de reajustamento de benefícios (art. 116, § 1º) e de salários (arts. 240, § 1º, 241, § 1º e 242, § 1º).

- - - o - - -

Subseção VI

Do auxílio para tratamento fora do domicílio

O auxílio para tratamento fora do domicílio tem por finalidade custear as despesas obrigatórias do segurado a que fôr prescrito tratamento médico ou exame médico pericial para concessão ou manutenção de benefício, que tenha de efetuar-se em lugar diverso do de seu domicílio (art. 111 e seu parágrafo único). Não é devido, pois, aos dependentes do segurado.

Êsse benefício consiste no fornecimento de transporte de ida e volta e no pagamento de tantas diárias, de valor igual cada uma a 1/30 (um trinta ávos) do benefício a que tiver direito o segurado, quantos forem os dias em estiver ausente da localidade em que fôr domiciliado, computados os dias de viagem.

O meio de transporte deve ser o mais econômico, levados em conta o estado de saúde do segurado e as condições locais.

De regra, serão pagas ao segurado, adiantadamente, diárias correspondentes a três dias, no mínimo, ainda que permaneça ausente por menos tempo (art. 112 e seu § 1º). É como se êsses três dias fôssem utilizados - um para a viagem de ida, um para o tratamento ou exame e um para a viagem de volta.

Entretanto, não serão devidas diárias nos casos em que o segurado puder regressar no mesmo dia, isto é, naqueles em que não houver necessidade de pernoitar fora de casa. Não serão, também, devidas as diárias subsequentes às três pagas adiantadamente, se o segurado fôr hospitalizado ou hospedado a expensas do Instituto.

O auxílio para tratamento fora do domicílio está sujeito ao período de carência de 12 contribuições mensais, salvo no caso de o segurado estar percebendo benefício concedido independentemente daquela condição (art. 39, item I e art. 40, itens I e II).

O processamento do auxílio será feito ex officio, por iniciativa do órgão que prescrever o tratamento ou exame médico e terá caráter

sumaríssimo (art. 112, § 2º).

A concessão do auxílio para tratamento fora do domicílio está regulada pelo Ato Normativo nº 8, aprovado pela Resolução nº CD/ DNPS - 100, de 24/1/63, expedida em comemoração ao "Dia da Previdência Social", instituido pelo RGPS (art. 499).

- - - o - - -

Seção V

Dos pecúlios

Os pecúlios são de duas espécies:

- o pecúlio simples, devido ao segurado ou, por sua morte, a seus dependentes;

- os pecúlios especiais, destinados aos servidores públicos civis, aos de autarquia, e/ou a seus dependentes, variando a modalidade segundo a época de admissão do servidor e a natureza da entidade vinculada.

A denominação de "pecúlio simples" e "pecúlio especial", distinguindo as duas espécies, foi introduzida, em boa hora, pelo RGPS. Anteriormente, chamavam-se ambas "pecúlio", apenas. O pecúlio especial é relativamente recente, enquanto que o pecúlio simples data de longo tempo, introduzido que foi pelo Decreto nº 4.682, de 1923 (Lei Eloy Chaves), figurando, desde então, em quase todos os regimes de previdência social.

O pecúlio simples consiste eseencialmente na devolução de contribuições realizadas. Em sua primitiva concepção, correspondia o pecúlio, tão-sòmente, à devolução de contribuições aos dependentes do segurado, por morte dêste. A devolução feita ao segurado diretamente chamava-se "restituição de contribuições".

Em sua longa história, o pecúlio e a restituição confundiram-se, por vêzes, sob uma ou outra denominação. Durante muito tempo, tanto o pecúlio, como a restituição, abrangiam as contribuições realizadas posteriormente ao período de carência. Eram devolvidas, assim, contribuições que tinham ou teriam produzido direito a benefícios sujeitos a carência. Num regime de seguro obrigatório isto era de todo injustificável, porque ia de encontro a um dos princípios fundamentais do seguro social, que é o princípio da solidariedade. Só há pouco tempo firmou-se a orientação de que o pecúlio, nele incluida a antiga restituição, deveria limitar-se às contribuições que não chegaram a dar direito ao benefício determinado pelo evento - na invalidez, a aposentadoria e na morte, a pensão por morte. Vejamos, porém, as transforma-

ções por que passou o pecúlio (simples) desde a sua instituição.

O Decreto nº 4.682, de 1923, das CAP, concedia aos herdeiros do empregado falecido um pecúlio em dinheiro igual à soma das contribuições pagas pelo de cujus, qualquer que fôsse o tempo do emprêgo, não podendo, porém, exceder à importância de um conto de réis (art. 29). Por sua vez, o empregado que deixasse o emprêgo podia optar entre continuar contribuindo para a Caixa, se tivesse completado o período de carência, então de cinco anos, e receber em restituição as contribuições pagas (art. 18).

O Decreto nº 5.109, de 1926, também das CAP, corrigiu a imperfeição da lei anterior, determinando que o pecúlio sòmente fôsse pago aos herdeiros no caso de o associado falecer antes de completar o período de carência (art. 31), dispondo ainda, expressamente, que não seriam restituidas as contribuições arrecadadas, salvo na hipótese do pecúlio e na de admissão a emprêgo submetido a outra Caixa, o que determinaria a transferência das contribuições (art. 11 e seu parágrafo único). Essas disposições constituíram, sem dúvida, um grande avanço para a época.

O Decreto nº 20.465, de 1931, igualmente das CAP, já não falava em "pecúlio". Concedia aos membros da família do associado falecido, que contasse menos de cinco anos de emprêgo, o direito de receber da Caixa a importância das contribuições pagas, "acrescida dos juros capitalizados anualmente" (art. 40). Admitia, de novo a restituição de contribuições, igualmente acrescidas dos juros e à taxa anual de 4%, mas sòmente ao segurado cuja invalidez tivesse ocorrido antes de completado o período de carência (art. 26, § 5º). Pràticamente o atual pecúlio simples, sem a contagem em dôbro das contribuições realizdas. Mas essas condições levariam ainda 15 anos para começar a firmar-se, até sua definitiva adoção pela Lei Orgânica da Previdência Social (art. 34), conforme veremos.

O Decreto nº 22.872, de 1933, do IAPM, observou o critério vigente nas CAP no tocante à restituição das contribuições, a que chamou novamente "pecúlio", aos membros da família do associado (art. 54, § 1º). O mesmo não se deu, porém, com a restituição direta ao associa

do que perdesse a filiação: adotou o critério primitivo da opção entre continuar contribuindo e receber de volta as contribuições pagas, desde que satisfeito o período de carência de cinco anos (art. 62), ressalvada a hipótese de novo emprêgo submetido a outro regime, o que daria lugar à transferência das contribuições (art. 22).

O Decreto nº 24.273, de 1934, que criou o IAPC, previa a restituição de contribuições ao associado que perdesse essa qualidade após dois anos de efetiva contribuição, estabelecendo, com êste prazo, uma carência especial para a restituição (a da pensão e da aposentadoria por invalidez era fixada em 18 contribuições mensais - vide os incisos X e X). Não concedia pecúlio aos herdeiros, pois o associado, mesmo falecendo antes de completar o período de carência, deixava aos seus herdeiros uma pensão de valor igual ao mínimo estipulado para o benefício (art. 14, §§ 1º e 4º), conforme, aliás, assinalámos no segundo dos incisos a que acima nos reportamos.

O Decreto nº 183, de 1934, que aprovou o regulamento do Decreto 24.273, admitia, entretanto, a concessão do pecúlio, nas condições seguintes - e para melhor compreendê-las se faz necessário uma pequena digressão: O associado que deixasse de contribuir por motivo de desemprêgo, após haver pago pelo menos 18 contribuições mensais, conservava o direito à aposentadoria por invalidez durante um período correspondente a 1/4 do total de meses de contribuição, não inferior a 6, nem superior a 36 meses. Contaria o associado, portanto, 6 meses, se tivesse apenas 18 contribuições realizadas. Nesse período era facultado ao associado continuar contribuindo (em dôbro); caso não fizesse uso dessa faculdade, as consequências eram as seguintes: a) Se ficasse inválido no período, fazendo jus, assim, à aposentadoria, era obrigado a integralizar os meses em que deixou de contribuir, mediante desconto do benefício em até 24 prestações mensais; b) Se ficasse inválido depois de vencido o período ou se viesse a falecer, o segurado ou os seus herdeiros teriam direito a receber um pecúlio constituido pela reserva correspondente ao dôbro das contribuições realizadas (art. 64, §§ 2º e 3º).

O Decreto nº 54, de 1934, que deu regulamento ao Decreto nº 24.615, do mesmo ano, do IAPB, não previa a concessão do pecúlio

aos beneficiários, uma vez que a pensão lhes era assegurada a qualquer tempo, visto não estar sujeita, assim como os demais benefícios, ao período de carência (v. inciso). Não conferia ao associado que perdesse o emprêgo vinculado a faculdade de continuar contribuindo, mas admitia a restituição de tôdas as contribuições que houvesse pago, iniciando assim uma prática divorciada da boa técnica, tanto pior porque traduzia uma involução. Para remediá-la, dispunha êsse decreto que a restituição das contribuições ao associado se faria "com dedução das importâncias que, com êle ou seus beneficiários, houver, por qualquer modalidade, despendido o Instituto (art. 61, parágrafo único).

O Decreto nº 1.918, de 1937, que aprovou o regulamento da Lei nº 367, de 1936, que criou o IAPI, previa a concessão do pecúlio (art. 2º, parágrafo único, alínea d). Não, porém, daquele a que nos vimos referindo, baseado na restituição de contribuições. Tratava-se de um pecúlio instituido pelo associado facultativo e que, por sua morte, se transformava em pensão aos seus beneficiários (art. 89 e seu parágrafo único, êste acrescentado pelo Decreto-lei nº 8.050, de 1945) Permitia, também, a restituição de contribuições, isto é, da reserva individual, até 90% do valor total das contribuições pagas, àquêle que perdesse a qualidade de associado, por haver deixado de exercer, voluntàriamente, sua atividade, por lapso superior a um ano e não tivesse passado a prestar serviços a empregador submetido ao regime de outro Instituto, caso em que teria lugar, não a restituição, mas a transferência das contribuições pagas (arts. 9º, 75 e 76). Essa restituição, de todo descabida no seguro social obrigatório, vigorou por muito tempo no IAPI, sendo afinal abolida pelo Decreto nº 31.547, de 1952 (art. 4º).

O Decreto nº 22.367, de 1946, do IAPETC, tècnicamente dos mais perfeitos da nossa legislação, recolocou a restituição de contribuições nos seus devidos limites, ao estabelecer que "na hipótese de o segurado ficar inválido ou vir a falecer antes de terminado o período de carência necessário à concessão de aposentadoria ou pensão, ser-lhe á concedido, ou aos seus beneficiários, um pecúlio igual ao montante, à taxa de 4% ao ano, das contribuições correspondentes a segurado e a

empregador" (art. 152). Era o retôrno à concepção superior do velho Decreto nº 24.615, de 1931. Pena haja incorrido na demasia de mandar computar no pecúlio as contribuições do empregador, que positivamente não pertencem ao segurado. Se pretendia melhorar o benefício, de si inexpressivo, devia ter falado em contribuições contadas em dôbro, eufemismo de que lançou mão o Decreto 183 e que mais tarde seria adotado inclusive pela Lei Orgânica e seu Regulamento Geral. Previa, também, à semelhança do Decreto 1918, o pecúlio do segurado facultativo (art. 172), sem qualquer pertinência, portanto, com o pecúlio de que vimos tratando.

O Decreto nº 26.778, de 1949, que expediu o regulamento da Lei nº 593, de 1948, das CAP, teve a virtude de aperfeiçoar o Decreto 20.465, até então em vigor nessas instituições, ao estatuir que "ocorrendo invalidez ou morte do segurado antes que se complete o período de carência, e não fazendo jus aos benefícios previstos neste Regulamento, ser-lhe-á restituida, ou aos seus beneficiários, a importância das contribuições que houver realizado, acrescidas dos juros de 4% ao ano" (art.17). Observa-se, ademais, que o período de carência da aposentadoria por invalidez e da pensão fôra então reduzido para 12 contribuições mensais e, no caso de aposentadoria, consecutivas (art. 19, alínea a e art. 24).

O Decreto nº 32.667, de 1953, do IAPC, embora inspirado no Projeto da Lei Orgânica, encaminhado ao Legislativo no ano anterior, não incluiu em seu regime o pecúlio alí previsto. Previa, contudo, uma outra modalidade de pecúlio, de caráter voluntário, bem assim o instituido pelo segurado facultativo (arts. 132 e 134), a que já nos referimos acima. A restituição de contribuições ao segurado era vedada expressamente (art. 73).

O Decreto nº 35.448, de 1954 - Regulamento Geral dos IAP - de efêmera duração, sòmente admitia a concessão de pecúlio aos dependentes do segurado cujo óbito ocorresse antes do vencimento do período de carência, consistindo o benefício numa importância igual ao dôbro das contribuições realizadas pelo segurado, acrescidas da taxa de 4% ao ano (art. 39). Adotava, assim, êsse decreto, literalmente, a concepção preconizada pelo Projeto da Lei Orgânica, no qual também se baseou a sua elaboração. A restituição de contribuições ao segurado era abolida expressamente, excetuada a hipótese de recolhimento indevido (art. 64).

A Lei nº 3.322, de 1957, do IAPB, adotou também essa nova concepção do pecúlio, sòmente concedido aos dependentes do segurado falecido. É que um mês antes, a Lei nº 3.257 havia unificado em 12 contribuições mensais o período de carência da pensão, tornando-o obrigatório no IAPB, onde até então era o benefício concedido sem carência, uma vez que essa condição era suprida pelo exame médico do segurado, no ato da sua inscrição. A Lei 3.322, mantendo o período de carência para a pensão, houve por bem instituir o pecúlio aos dependentes, como decorrência natural da nova condição imposta à concessão da pensão (art. 10 e seu parágrafo único).

E, assim, chegamos à Lei Orgânica e seu Regulamento Geral.

O pecúlio simples é, pois, uma compensação dada ao segurado que ficar inválido sem haver adquirido o direito à aposentadoria por invalidez; e também aos dependentes, no caso de o segurado falecer antes de instituir-lhes a pensão (art. 113, itens I e II).

Consiste o pecúlio simples na restituição, de uma só vez, das contribuições realizadas pelo segurado, contadas em dôbro e acrescidas dos juros, à taxa de 4% ao ano (art. 114).

A contagem em dôbro das contribuições tem por finalidade tornar o benefício mais expressivo. Não significa, de modo algum, como poderia supor-se, que são restituidas, conjuntamente, as contribuições pagas pela emprêsa. Estas contribuições pertencem ao seguro social e não ao segurado, individualmente, e assim não lhe poderiam ser restituidas. Tanto que no pecúlio do segurado trabalhador autônomo, ou de seus dependentes, também se contam em dôbro as contribuições realizadas, não obstante inexistir, nessa categoria, a contribuição da emprêsa.

Finalmente, cabe observar que o pecúlio simples só é devido ao segurado no caso de invalidez que teria determinado, caso houvesse satisfeito o período de carência, a concessão de aposentadoria por invalidez primária, isto é, sem a percepção prévia de auxílio-doença, consoante o art. 46, parágrafo único (v. inciso X).

Não tem cabimento, pois, o pecúlio simples no caso de invalidez ou de morte decorrente de uma das entidades mórbidas enumeradas no art. 40, item I. Nesses casos, se o segurado se tiver invalidado após

o seu ingresso na previdência social, fará sempre jus à aposentadoria por invalidez e os seus dependentes, no caso de morte, à pensão. Se, porém, o acometimento do mal tiver ocorrido antes do ingresso do paciente na previdência social, o fato de não haver direito à aposentadoria ou à pensão não implica na concessão do pecúlio. O que cabe, nesse caso, é a restituição pura e simples das contribuições realizadas, por se tratar de inscrição indevida e, portanto, insubsistente, nos têrmos do art. 25.

- - - o - - -

Os pecúlios especiais são de quatro modalidades:

I - o do servidor de autarquia vinculada ao regime geral de previdência social, concedido nas mesmas bases e condições vigentes para os servidores civís da União, consoante o disposto no art. 3º e seus parágrafos da Lei nº 3.373, de 12.3.58, que regulamentou os arts. 161 e 256 da Lei nº 1.711, de 28.10.62 (Estatuto do Funcionário Público Civil da União), no tocante à previdência social. Êsse pecúlio é calculado de acôrdo com o art. 5º do Decreto-lei nº 3.347, de 12.6.41 e o seu valor não será inferior a 3 vêzes o salário-base do servidor falecido;

II - o do servidor de autarquia da União vinculada a Instituto de Aposentadoria e Pensões, admitido antes da Lei nº 1.162, de 22.6.50, que estabeleceu normas para a concessão de aposentadoria e pensão a essa classe de servidores, a ser concedido, por sua morte, aos respectivos dependentes, proporcionalmente às quotas da pensão, e constituido por sua reserva individual média formada no Instituto a que era filiado naquela época, correspondente às contribuições que houver pago até então, consoante dispõe o parágrafo único do art. 6º, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 28.798-A, de 26.10.50;

III - o do servidor de autarquia vinculada à antiga Caixa de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários e Empregados em Serviços Públicos, admitidos antes da vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, constituído e concedido nas mesmas bases indicadas no item II;

IV - o dos servidores públicos civís da União, dos Estados, Municípios e Territórios, compreendidos no regime geral de previdência social, admitidos antes da Lei Orgânica, também constituido e concedido nas mes

mas bases indicadas no item II (art. 115).

Como se observa, os três últimos pecúlios especiais são de caráter transitório, destinando-se, tão-sòmente, a proporcionar uma compensação aos servidores públicos e de autarquia pelas contribuições a que estavam obrigados e que deixaram de ser computadas com a mudança do regime. Porisso mesmo, poderá o segurado optar pelo recebimento em vida dêsses pecúlios especiais, quando fôr aposentado pela autarquia, no caso dos itens II e III, ou pelo Poder Público competente, no caso do item IV (art. 115, § 1º), sendo as bases de sua constituição estabelecidas pelo Serviço Atuarial do MTPS (art. 115, § 2º).

- - - e - - -

SEÇÃO VI

Do reajustamento do valor dos benefícios

A princípio, nossas leis de previdência social sòmente admitiam a revisão dos coeficientes fixados para concessão das aposentadorias e pensões. Essa revisão, regra geral, era cometida ao MTIC, ouvido o Conselho Atuarial do Ministério, e devia realizar-se trienalmente (Reg. do IAPM - Dec. 22.872/33 - art. 116, § 4º e Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 168), ou, quinquenalmente (Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - arts. 70 a 72 e 76 e Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 70), ou, ainda, sem prazo determinado (Reg. do IAPETC - Dec. 22.367/49 - art. 170). As aposentadorias e pensões em manutenção não eram, pois, suscetíveis de revisão, no sentido da sua adaptação periódica ao custo de vida. Ora, a ausência dessa revisão se constituia na negação da própria previdência social, cuja finalidade precípua é garantir os meios indispensáveis de manutenção aos seus beneficiários impossibilitados de angariá-los, quando afetados por determinadas eventualidades. Tornava-se imprescindível, portanto, que os níveis dos benefícios concedidos fôssem reajustados proporcionalmente aos novos níveis de salários.

E assim surgiu o Decreto-lei nº 7.835, de 6.8.45, determinando a majoração dos benefícios concedidos e a conceder, nas bases seguintes:

a) as aposentadorias e as pensões em manutenção, concedidas em data anterior a 31.12.44 e cujo valor não excedesse, respectivamente, a Cr$ 1.700,00 e a Cr$ 960,00, eram majoradas, a partir de 1.8.45, segundo índices estabelecidos, baseados no ano da sua concessão (art. 1º);

b) a contar da vigência dêsse decreto-lei, as aposentadorias e os auxílios-doença, bem assim as pensões, não poderiam ser, respectivamente, inferiores a 70% e a 35% do salário-mínimo local de adulto, nem superiores a Cr$ 1.700,00 e a 960,00, ressalvados os benefícios em manutenção cujo valor excedesse a êsses limites (art. 2º e seu parágrafo único);

c) e para fazer face às despesas decorrentes dêsses reajustamentos, a taxa de contribuição, fixada na maioria das instituições de pre

jeto no Senado Federal quando, a 1º.5.54, foi expedido o Decreto nº 35.450, republicado a 4.5.54, estabelecendo novos níveis de salário mínimo, com vigência fixada para 60 dias da publicação. Consequêntemente, por fôrça do Decreto-lei 7.835, as aposentadorias e os auxílios-doença seriam majorados para 70% e as pensões para 35% daqueles novos níveis, a partir de 3.7.54.

A situação que então se desenhou era a seguinte: se a lei em que se transformaria o Projeto 2.872 entrasse em vigor antes do Decreto 35.450, seria pràticamente absorvida pelo reajustamento geral dos benefícios decorrente dos novos níveis de salário mínimo; se, ao contrário, vigorasse após o Decreto 35.450, o abono de emergência por ela instituido iria incidir sôbre o valor das aposentadorias e pensões já reajustadas àquêles novos níveis.

A perspectiva de que ocorresse a segunda hipótese tornou-se devéras alarmante, uma vez que, se efetivada, agravaria ainda mais o profundo abalo que o reajustamento geral, por si só, iria acarretar, como realmente acarretou, na situação econômico-financeira das instituições de previdência social.

Alertado a tempo, o Senado Federal acelerou o andamento do projeto de lei, sendo de destacar-se o papel saliente desempenhado pelo IAPI nesse episódio junto àquela Casa do Congresso. Tetemunho de clima de apreensão então dominante é o fato de a Lei 2.250, originária daquele projeto, ter sido publicada no mesmo dia da sua sanção, isto é, a 30.6.54.

O apressamento da Lei 2.250 visava, como se disse, a evitar o agravamento do impacto que as instituições de previdência social iriam sofrer com o reajustamento geral dos benefícios para os novos níveis de salário mínimo. Para que se tenha uma idéia do que teria ocorrido sem as providências tomadas, basta atentarmos para os seguintes pronunciamentos dos órgãos técnicos dos dois maiores Institutos:

> "Convém notar o considerável acréscimo apresentado pela reserva em 1954, a qual passou de pouco menos de 18 bilhões de cruzeiros, em 31..2.53, para pouco mais de 31 bilhões.

vidência social em 3% do salário do segurado, era aumentada para 5%, sendo ainda vedada a contribuição mensal inferior ao salário mínimo vigente na localidade (art. 3º e seu parágrafo único).

Os critérios adotados por êsse decreto-lei revelaram, de pronto, inúmeras injustiças, de par com uma série de dúvidas e dificuldades na sua execução, que o DNPS procurou dirimir com a Portaria nº 775-A/46.

A seguir tivemos a Lei nº 1.136, de 19.6.50, que determinou a majoração das aposentadorias e pensões em vigor, nas bases seguintes:

I - Aposentadorias:

a) de valor até Cr$ 700,00, inclusive - aumento de 50%, com o mínimo de Cr$ 300,00;

b) de valor superior a Cr$ 700,00 - aumento fixo de Cr$ 400,00;

II - Pensões - aumento de 50%, com o mínimo de Cr$ 150,00 e o máximo de Cr$ 200,00 (art. 1º).

Ficaram excluidas dessa majoração as aposentadorias e pensões das CAP, concedidas com base na Lei 593/48 (art. 2º).

Adotando critérios semelhantes aos do Decreto-lei 7.835, incorreram os legisladores nos mesmos êrros daquele diploma legal, consagrando a injustiça do nivelamento dos benefícios, antes de valores diversos, porque decorrentes de salários desiguais.

A Lei nº 2.250, de 30.6.54, adotou uma vez mais o mesmo critério, concedendo um abono de emergência de 30% aos aposentados e pensionistas, porém não superior a Cr$ 12.000,00, nem inferior a Cr$ 4.800,00 (arts. 1º e 2º). As aposentadorias e pensões iniciadas depois de 30.6.54 - data da vigência da lei - não eram acrescidas do abono de emergência, o que agravou ainda mais as desigualdades havidas. Instruções para melhor execução da nova lei foram expedidas pelo Ofício-Circular DNPS nº 50, de 26.7.54, sendo ainda de assinalar o despacho proferido no processo MTIC - 134.010/57.

Originou-se a Lei 2.250 do Projeto da Câmara dos Deputados nº 2.872, de 1953, apresentado em fevereiro dêsse ano. Tramitava êsse pro-

Êsse aumento resultou exclusivamente da majoração dos benefícios, uma vez que a parcela de 31 bilhões em 1954 corresponde à que figurava em 1953 como "benefícios a conceder", no total de quase 18 bilhões, de modo que as majorações proporcionadas pela Lei 2.250 e pelo reajuste do salário mínimo foi superior a 100%, tendo sido pequeno o aumento de benefícios de 1953 para 1954" (Mensário Estatístico-Atuarial do IAPI - fev.55).

"No caso especial do IAPC, examinando atentamente o balanço contábil de 1954, verificamos, desde logo, os dados numéricos expressivos de sua situação econômico-atuarial.

Assim é que, para um ativo patrimonial de 8.387 milhões de cruzeiros, aí incluida a dívida da União, notamos um deficit técnico da ordem dos 6.678 milhões, ou seja, uma deficiência vultosa, que representava 80% do ativo.

As razões do aparecimento de tão avantajado deficit, quando, em 1953, a situação era das mais favoráveis, prende-se à duplicação dos valores dos benefícios concedidos, feita em razão da majoração legal determinada pela Lei 2.250, de 1954, e também à elevação dos níveis dos salários mínimos, verificada logo a seguir.

Sem a necessária cobertura atuarial-financeira, a medida levada a efeito acarretou uma situação de desequilíbrio total, que se acentuou consideravelmente, uma vez que o ativo do Instituto cobre apenas 60% do valor atual dos benefícios já concedidos" (Mensário Estatístico-Atuarial do IAPI - set. 55).

É de lamentar-se que na elaboração da Lei 2.250 os legisladores não se tenham inspirado no Projeto da LOPS, encaminhado à Câmara dos Deputados no ano anterior, em Mensagem do Executico, o qual, dentro da melhor técnica, previa o reajustamento automático das aposentadorias e pensões, nas bases seguintes:

"Art. 54. Os valores das aposentadorias e pensões em vigor serão reajustados sempre que se verificar que os índices dos salários de contribuição dos segurados ativos ultrapassam, em mais de 50% (cinquênta por cento), os do ano em qué tenha sido realizado o último reajustamento dêsses benefícios.

§ 1º. O Departamento Nacional de Previdência Social procederá, de 2 (dois) em 2 (dois) anos, à apuração dos índices a que se refere êste artigo e promoverá, quando fôr o caso, as medidas necessárias à concessão do reajustamento.

§ 2º. O reajustamento consistirá em acréscimo proporcional à variação dos índices a que se refere êste artigo, levando-se em conta o tempo de duração do benefício, contado a partir da data do último reajustamento.

§ 3º. Na concessão do reajustamento, as aposentadorias ou pensões serão consideradas sem as majorações decorrentes de lei especial ou da elevação dos níveis do salário mínimo, verificadas a partir da data do último reajustamento, prevalecendo, porém, os valores dessas majorações sôbre os reajustamentos, quando a êstes superiores.

§ 4º. Para os efeitos dêste artigo, considerar-se-á como data do último reajustamento a da entrada em vigor desta Lei."

A proposição dêsse novo critério era assim justificada:

"Atento aos reclamos cada vez mais insistentes dos inativos e às recomendações dos últimos Congressos Internacionais, o art. 54 encerra importante inovação, qual a que determina o reajustamento automático e periódico das aposentadorias e pensões.

Pela primeira vez, num Anteprojeto de Lei Orgâ-

nica, se encara e prevê a sistematização dos reajustamentos dos valores dos benefícios, consequente à elevação do custo de vida ou à desvalorização da moeda.

Conforme bem assinalou o Atuário João Lyra Madeira,

> "não por um defeito do sistema de previdência, mas por um defeito do sistema monetário econômico, não tem sido possível evitar-se a subida de preços e o consequente encarecimento da vida. A subida lenta do preços é mesmo preconizada por muitos como um fator de progresso; mas o que se tem observado frequentemente, além dessa lenta ascenção, por si só suficiente para, em um longo período, desajustar os salários, é o brusco aumento, de caráter inflacionista, desorganizando completamente, a economia e desajustando, em pouco tempo, os salários daqueles que vivem à custa do produto de seu trabalho.
>
> Assim, surge, frequentemente, a necessidade de um reajuste de salários, como única solução, apesar dos inconvenientes que apresenta, agravando a inflação e estabelecendo um círculo vicioso de onde é muitas vêzes difícil encontrar-se saída. Não é justo, porém, que aqueles que na inatividade buscam o seu sustento nos benefícios concedidos pelas instituições de seguro social vejam o poder aquisitivo das aposentadorias e pensões decrescerem indefinidamente. Até o presente, as instituições de seguro social não dispunham de base legal e técnica para o reajustamento dos benefícios concedidos, de modo que o assunto era tratado esporàdicamente, através de leis de emergência, quando o clamor público exigia uma solução imediata, co

com todos os inconvenientes das soluções improvisadas, não subordinadas a uma programação sistemática e a um conjunto orgânico de medidas."

O Anteprojeto fixa um têrmo básico para verificação do decréscimo do poder aquisitivo das prestações pecuniárias dos benefícios; a elevação do salário dos ativos. Se o custo de vida não encontrasse anteparo no crescimento dos salários do segurado ativo que contribui para manter o seguro social, constituiria injustiça favorecer os inativos com medidas que os pusessem em melhor situação que aquêles; mas, por outro lado, se o nível de salário do ativo cresce, é justo, necessário e natural que se estabeleça, também, para o inativo acréscimo proporcional. Prevê o Anteprojeto que os reajustamentos dos valores das aposentadorias e pensões levem em conta o tempo de duração do benefício, pois é claro que, refletindo êsses benefícios os valores dos salários da atvidade, tanto mais desajustados se encontrarão quanto mais distante esteja a época de sua concessão ou a do último reajustamento" (Exposição-Justificativa da Subcomissão de Seguro Social, da Comissão Nacional de Bem-Estar Social, item 10).

Perdeu, assim, a previdência social, a oportunidade sem par de proceder, já em 1.954, ao reajustamento das aposentadorias e pensões mediante um processo mais racional e mais justo e que abolisse de vez as majorações ditadas pelo Decreto-lei 7.835, que resultavam, em cada vez, no nivelamento dos benefícios, como já acentuámos. Mas êsse novo processo de reajustamento automático haveria de impor-se, irresistìvelmente, sem mesmo aguardar a promulgação da Lei Orgânica, conoforme veremos adiante.

Assim é que, a Lei nº 3.322, de 27/11/57, originária do Senado (Projeto de lei nº 15, de 22/3/56), que instituiu a aposentadori ordinária para os segurados do IAPB, incluiu em seu texto o novo critê-

rio de reajustamento automático das aposentadorias e pensões, que passou, dêsse modo a vigorar pela primeira vez, mas exclusivamente naquele Instituto e, ademais, sem qualquer limite percentual de aumento dos indices dos salários de contribuição (Lei 3.322, de 1957, art. 11 e seus §§ 1º e 2º).

Pouco depois, encaminhava o Govêrno ao Congresso Nacional, através de Mensagem s/nº, datada de 15/4/58, Projeto de lei estendendo a aposentadoria ordinária aos segurados dos demais Institutos (Projeto nº 3.939-A, de 1958, da Câmara dos Deputados e nº 75, de 1958, do Senado Federal).

Ao ser remetido à sanção presidencial, apresentava êsse Projeto diversas emendas oferecidas na Câmara dos Deputados dispondo sôbre matéria diversa, como seja, a admissão de servidores nas instituições de previdência social (art. 6º), a contribuição dos aposentados e pensionistas (art. 5º) e o reajustamento das aposentadorias e pensões (art. 4º), êste em bases tais que não poderia ser suportado pelo seguro social. Daí a lei decretada pelo Congresso Nacional ter sido sancionada com vetos a todos os artigos que não constaram do Projeto original do Executivo, assim nascendo a Lei nº 3.385-A, de 13/5/58.

Em consequência, quando da discussão dêsses vetos, teve o Govêrno de assumir perante o Congresso Nacional, pela palavra do Lider da Maioria, ao justificar o veto apôsto ao art. 4º, o compromisso de enviar Mensagem, em breve prazo, dispondo sôbre o reajustamento automático das aposentadorias e pensões.

Em cumprimento a êsse compromisso, teve origem a Mensagem nº 35, de 23/1/59, acompanhada de Exposição de Motivos do DASP nº 2.191 de 18/1/59 e de Projeto de Lei elaborado pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, com a colaboração dos atuários dos Institutos.

Dessa forma, com um atraso de 5 anos, foi generalizado o novo processo de reajustamento automático das aposentadorias e pensões, através da Lei nº 3.593, de 27/7/59, que assim dispôs:

"Art. 1º. Os valores das aposentadorias e pensões dos Institutos e da Caixa de Aposentadoria e Pen-

sões, bem como os dos benefícios de manutenção de salários dos Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos e do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas, serão reajustados a partir de 13 de maio de 1958 , sempre que se verificar, na forma do § 1º dêste artigo, que os índices dos salários de contrbuição dos segurados ativos ultrapassem em mais de 15% os do ano em que tenha sido realizado o último reajustamento dêsses benefícios.

§ 1º. O Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio procederá, de dois em dois anos, à apuração dos índices referidos neste artigo e promoverá, quando fôr o caso, as medidas necessárias à concessão do reajustamento.

§ 2º. O reajustamento consistirá em acréscimo determinado de conformidade com os índices, levando-se em conta o tempo de duração do benefício, contado a partir do último reajustamento ou da data da concessão, quando posterior.

§ 3º. Para o fim do reajustamento, as aposentadorias e pensões serão consideradas sem as majorações decorrentes de lei especial ou da elevação dos níveis de salário-mínimo, prevalecendo, porém, os valores dêsses benefícios assim majorados sempre que sejam mais elevados que os resultantes do reajustamento efetuado de acôrdo com esta lei.

§ 4º. Nenhum benefício reajustado poderá, em seu valor mensal, resultar maior do que duas vêzes, nos Institutos e sete vêzes na Caixa de Aposentadoria e Pensões, o salário-mínimo mensal regional de adulto de valor mais elevado vigente na data do reajustamento.

Art. 2º. No primeiro reajustamento a ser efetuado nos têrmos desta lei, considerar-se-ão os índices de salário de contribuição dos segurados ativos à data da vigência da Lei nº 3.385-A, de 13 de maio de 1958,

à qual retrogirá o pagamento das prestações reajustadas.

§ 1º. Os aumentos das aposentadorias e das pensões globais, na primeira aplicação desta lei, não poderão ser inferiores, respectivamente, a 25% e 12,5% do salário-mínimo mensal regional de adulto, vigente na data aludida neste artigo, na capital do Estado ou Território em que venha sendo pago o benefício.

§ 2º. No caso de o pagamento vir sendo feito no Distrito Federal, prevalecerá o salário-mínimo nêle vigente."

.....

Entre outras providências, determinou ainda a Lei 3.593 que o aumento de despesa decorrente dos reajustamentos passaria a ser encargo do Tesouro Nacional, que entregaria o numerário em duodécimos, mensalmente, às instituições de previdência social, para efeito do que seria incluido no orçamento da União a dotação correspondente (art. 3º e seu parágrafo único).

A execução dessa lei foi dada pelo Decreto nº 47.149, de 29/10/59, que aprovou a tabela dos índices de reajustamento das aposentadorias e pensões.

Ocorreu, entretanto, que os benefícios da previdência social, por fôrça do Decreto-lei nº 7.835, de 1945, haviam sido majorados a partir de 1º/1/59 - data da vigência do Decreto nº 45.106-A, de 26/12/58, que elevou os níveis de salário-mínimo. A aplicação retrotiva da Lei 3.593 deixou assim passar despercebido uma questão de suma importância, qual seja a revogação do Decreto-lei 7.835, só mais tarde suscitada, como veremos adiante.

- - - o - - -

Com a promulgação da Lei Orgânica da Previdência Social, o reajustamento automático das aposentadorias e pensões passou a reger-se pelo art. 67 e seus parágrafos, da LOPS, regulamentado pelos arts. 116 a

118, do RGPS.

É de observar-se que a regulamentação silenciou quanto ao limite máximo do reajustamento, constante do § 4º do art. 67 da LOPS, o qual, no dizer do Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, "na verdade, constitui uma excrecência no contexto, de manifestamente impossível aplicação ,... mantido por evidente lapso do legislador" (parecer proferido no processo

Entretanto, não havia decorrido um mês da promulgação do RGPS, eram elevados os níveis de salário mínimo, pelo Decreto nº 49.119-A, de 15/10/60, obrigando, assim, a que cedo se suscitassem dúvidas sôbre a vigência do Decreto-lei nº 7.835, de 1945.

O Dr. HOMERO SENNA, ilustre Procurador do IAPI, emitiu na ocasião excelente parecer, de que reproduzimos os trechos que seguem, pertinentes à matéria:

"5 - A primeira (das questões suscitadas) e mais importante delas diz respeito à vigência ou não do Decreto-lei nº 7.835, de 6/8/45. De acôrdo com o disposto no art. 2º dêsse diploma legal, as prestações dos benefícios de aposentadoria e de auxílio-pecuniário por motivo de doença, bem como dos de pensão, não serão inferiores, respectivamente, a 70% e a 35% do salário mínimo local, de adulto, fixado de acôrdo com as leis respectivas.

6 - Lei Geral, aplicável a todos os Institutos, a primeira questão que neste processo, somos chamados a examinar é a de saber se foi ou não revogado pela Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807, de 26/8/60).

7 - Entre nós, o problema da vigência e revogação das leis é tratado, como se sabe, na Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei nº 4.657, de 4/9/42), cujo art. 2º assim dispõe:

"Art. 2º. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º. A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior."

8 - Aplicando-se êsses princípios à questão em foco, vejamos que conclusão somos levados a tirar.

9 - Em primeiro lugar, cabe indagar: destinava-se o Decreto-lei nº 7.835 à vigência temporária ? Evidentemente não. Em consequência, deveria ser considerado em vigor até que outra lei o modificasse ou revogasse, na forma prevista no citado Decreto-lei nº 4.657.

10 - Declarou a Lei nº 3.807, de 26/8/60, expressamente revogado o referido Decreto-lei nº 7.835 ? Não, tendo usado apenas a forma genérica "revogadas as disposições em contrário", a qual, como acentuam os tratadistas, não pode ser equiparada à revogação expressa.

11 - Serão incompatíveis as disposições do referido Decreto-lei nº 7.835 e da Lei Orgânica ? A rigor, incompatíveis não são. Não é admissível, porém, que o legislador tenha pretendido deixar em vigor um Decreto-lei como o nº 7.835, quando, numa Lei a que chamou "orgânica", procurou consolidar tôdas as disposições esparsas da previdência social.

12 - Por fim, regula a Lei Orgânica inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior ? A respeito não pode haver a menor dúvida, já que tôdas as disposições do citado Decreto-lei foram incorporadas à lei nova, inclusive, embora em outras bases (mesmo porque nada existe que proíba ao legislador mudar de critério, relativamente a determinado assunto, de uma lei para outra) o reajustamento dos níveis de benefícios em face do aumento dos níveis de salários.

13 - Assim, impõe-se concluir que a Lei Orgânica revogou o referido Decreto-lei nº 7.835, que tem hoje apenas valor histórico. Mesmo porque as condições de revogação previstas no art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil e acima transcritas são alternativas, não havendo, pois, necessidade da concorrência de tôdas, mas apenas de uma delas, para se entender revogada pela lei nova a lei anterior.

14 - Contra êsse entendimento, levantam-se principalmente dois argumentos: o disposto nos arts. 67, § 3º, e 162 da mencionada Lei Orgânica.

15 - Estatui o primeiro dos dispositivos citados que

> "Para o fim de reajustamento, as aposentadorias ou pensões serão consideradas sem as majorações decorrentes de lei especial ou da elevação dos níveis de salário-mínimo, prevalecendo, porém, os valores dêsses benefícios, assim majorados, sempre que forem mais elevados os resultantes do reajustamento, de acôrdo com êste artigo."

16 - Ora, não ignorava o legislador que, por fôrça de leis especiais ou da elevação dos níveis de salário mínimo, inúmeras aposentadorias e pensões concedidas pelos Institutos tiveram também seus valores majorados. Achou, então, de bom alvitre determinar que, para o fim do reajustamento previsto no art. 67 da Lei Orgânica (aplicável não mais em função dos níveis de salário-mínimo, mas sim do aumento dos índices dos salários de contribuição), êsses benefícios seriam considerados sem as majorações havidas, prevalecendo, porém, os valores dêsses benefícios, assim majorados, sempre que fôssem mais elevados que os resultantes do reajustamento em sua nova forma.

17 - Dir-se-á que, com o tempo, e não havendo

a Lei Orgânica mantido a vinculação do valor mínimo dos benefícios ao salário mínimo, a parte final do § 3º do citado art. 67 quedará sem aplicação prática, consequência que só se admitiria caso êle integrasse as "Disposições Trasitórias" da Lei, ao invés de constituir disposição permanente.

18 - O argumento à primeira vista pode parecer convincente. Precisamos, porém, não nos esquecer de que a interpretação do citado dispositivo há de ser a que estamos procurando dar, porquanto, revogado o Decreto-lei nº 7.835, ficaram as instituições de previdência social sem base para reajustar os benefícios em função do salário mínimo.

19 - Com efeito, é sabido que ao projeto da Lei Orgânica foi apresentada uma emenda dispondo que nenhum benefício poderia ser inferior ao salário mínimo. Ora, tendo sido rejeitada essa emenda, e não havendo a Lei Orgânica incorporado ao seu contexto qualquer disposição semelhante à do art. 2º do Decreto-lei nº 7.835, em que bases fariam as instituições o reajustamento dos benefícios em função do salário mínimo ?

20 - Por conseguinte, e ainda que procedente a observação de que o § 3º do citado art. 67 deveria, a rigor, ser transferido para o capítulo das "Disposições Transitórias" da Lei, é evidente que uma simples imperfeição de órdem técnica não pode conduzir a um impasse, qual o de, emprestado ao dispositivo caráter permanente, ficarem as instituições sem meios de calcular as majorações decorrentes da elevação dos níveis de salário mínimo, por não haver a Lei estabelecido critérios para essas majorações.

21 - Quanto ao art. 162 do citado diploma legal, dispõe êle que

"Aos atuais beneficiários, segurados e

CAPÍTULO VI

Disposições genéricas relativas às prestações

INSCRIÇÃO PROVISÓRIA

Conforme tivemos ocasião de observar (incisos X e seguintes), a filiação do segurado se opera automàticamente em virtude do exercício de atividade ou do ingresso em emprêgo vinculado à previdência social. Por sua vez, o segurado e seus dependentes estão obrigados à inscrição no Instituto ou Institutos a que forem filiados, a fim de fazerem jus às prestações; entretanto, enquanto não estiver regulado o processo da inscrição prévia, o segurado ou, por sua morte, o dependente, deverá promover a sua inscrição quando da habilitação ao benefício ou serviço - o que, aliás, é reafirmado pelo art. 212. Deve, portanto, o segurado, munir-se antecipadamente dos documentos necessários à sua inscrição e a de seus dependentes. Caso, porém, assim não haja procedido, a falta momentânea de tais documentos poderá ser suprida, em caráter provisório, pelos assentamentos da Carteira Profissional, nos têrmos do art. 26 (v. inciso X), observadas as condições seguintes, constantes dos arts. 2º e 4º do Decreto-lei nº 6.707, de 1944 e consolidadas no art. 213:

I - o beneficiário terá o prazo de 6 meses, em caso de benefício e de 60 dias, no de serviço médico, para apresentar os documentos comprobatórios exigidos pelas normas vigentes a respeito;

II - findos os prazos referidos no item I, sem que tenha sido feita a prova necessária, será suspenso automàticamente o benefício, até que venha ela a ser produzida;

III - decorridos 6 meses da data da suspensão do benefício, será promovida, pelo Instituto, a cobrança das quotas pagas, o que se fará mediante desconto em fôlha de pagamento, quando se tratar de segurado ou dependente empregado, podendo o total desdobrar-se em até 12 prestações, com juros de 1/2% ao mês, ou pelos meios de direito que cabíveis forem, nos demais casos;

IV - da mesma forma se procederá, quando se tratar de prestação de serviço médico, no tocante às despesas do tratamento relativo à

pessoa do segurado ou à de seu dependente, conforme o caso.

Como se evidencia, essa habilitação provisória, em se tratando de serviços, só é admitida para a prestação de assistência médica

- - - o - - -

Pode ocorrer que, por ocasião da inscrição do segurado, se verifique estar o seu emprêgo ou atividade vinculado a Instituto diverso daquele para o qual vinha êle contribuindo. Nesse caso, não é lícito ao Instituto que vinha recebendo as contribuições recusar a inscriçã do segurado ou de seus dependentes e, muito menos, a concessão da prestação conjuntamente requerida. A lei veda-o, expressamente, só admitindo a transferência do segurado para o Instituto a que realmente está filiado, após a cessação do benefício ou do serviço pleiteado (art. 217). Trata-se, portanto, de uma nova modalidade de inscrição provisória. Naturalmente que, se o segurado houver falecido, não haverá transferência a fazer, sendo mantida, definitivamente, a inscrição dos dependentes. Essa é mais uma situação a ser levada à conta da defeituosa estrutura administrativa da previdência social. Tivesse cada Instituto uma jurisdição territorial exclusiva e não haveria lugar para enganos dessa natureza.

INSCRIÇÃO INDEVIDA

A inscrição indevida à previdência social nenhum efeito produz, sujeitando-se o autor a responder, civil e criminalmente, pelas sequências do seu ato, consoante preceitua o art. 26 (v. inciso Essa cláusula é complementada pela do art. 214, ao dispor que responderão solidàriamente com o pretenso beneficiário perante o Instituto que atestarem falsamente a situação daquele, para fins de concessão benefícios ou de prestação de serviços. E, se da inscrição assim obda, resultar a manutenção de qualquer prestação, caberá também contraquêles atestantes o procedimento judicial competente para a restituição das quotas de benefício indevidamente pagas, assim como para o ressarcimento das despesas decorrentes dos serviços prestados.

ATENDIMENTO DOS BENEFICIÁRIOS

O atendimento dos beneficiários nos serviços de qualquer natureza das instituições será feito de modo a ter sempre em vista tratar-se de verdadeiros clientes, a quem é devida a prestação do serviço por direito legalmente assegurado e em virtude da contribuição descontada para a previdência social, com as limitações apenas das possibilidades técnicas, administrativas e financeiras (art. 202). Sôbre essas limitações, reportamo-nos à classificação das prestações referida no inciso .

PAGAMENTO ANTECIPADO DE CONTRIBUIÇÕES

Nenhum beneficiário poderá adquirir direito às prestações com o simples pagamento antecipado de contribuições (art. 203). Essa disposição foi extraída do Reg. do IAPB - Dec. 54/34 - art. 87. Volvemo-nos ao exposto no Capítulo II, a respeito do período de carência (inciso I e seguintes).

RETARDAMENTO INJUSTIFICADO

O retardamento injustificado no processamento dos pedidos de benefício e dos recursos respectivos, no pagamento das quotas correspondentes ou na prestação de serviços, constituirá falta grave, sujeitando os servidores responsáveis às penalidades cabíveis (art. 10 do Decreto-lei nº 6.7o7, de 18/7/44) (art. 216). Essa disposição geral substitui com vantagem a que se continha na Lei nº 2.130, de 1953, relativa ao retardamento na concessão do auxílio-doença e sôbre a qual nos referimos no inciso .

EXAMES MÉDICOS PARA FINS DE CONCESSÃO E MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIOS

A inspeção de saúde para fins de concessão e manutenção de benefícios constitui perícia médica, pois que se destina a avaliar o grau, o caráter e a natureza da redução da capacidade laborativa do segurado e do dependente inválido. Não obstante, sòmente o IAPI adota a pe-

rícia médica como sistema de verificação de incapacidade e isso desde o início de suas atividades, há 25 anos, portanto. Os demais Institutos pràticamente a desconhecem. O RGPS procura sanar essa falha imperdoável com duas medidas de grande alcance: - 1º, a obrigação cometida aos Institutos de promoverem, permanentemente, em todo território nacional, sob a responsabilidade dos respectivos órgãos de benefícios, a formação e o aperfeiçoamento de médicos especializados em perícias; 2º, a obrigação de os exames iniciais, isto é, pelo menos os exames destinados à concessão de benefícios por incapacidade, serem revistos por médico da instituição especializado em perícia, quando realizados por médico sem êsse requisito, prevalecendo as conclusões do revisor para efeito da manutenção ou não do benefício (art. 209).

O complexo problema da perícia médica mereceu do Dr. THOMAZ RUSSEL RAPÔSO DE ALMEIDA, ilustre médico do IAPI e sem favôr uma das maiores autoridades no assunto, as valiosas considerações que a seguir transcrvemos, a título de ilustração:

> "A perícia médica para avaliação da capacidade laborativa constitui um conjunto de operações baseadas na medicina, como ciência e, na técnica professiográfica, como elemento de referência fundamental, que visam a determinar o grau, o caráter e a natureza da redução da capacidade alegada pelo interessado, para obtenção de benefício.
>
> A imensa variedade de causas de redução da capacidade para o trabalho e, de outro lado, a incomensurável variabilidade dos fatôres biológicos individuais, acarretam uma infinidade de casos possíveis de incapacidade de grau e caráter diferentes, ora surgindo, do ponto de vista da finalidade da perícia, como um problema puramente médico, ora exigindo aplicação de métodos especiais de fisiologia do trabalho e de psicotécnica e requerendo mais conhecimentos professiográficos do que pròpriamente médicos.
>
> Assim sendo, erra quem quiser limitar a perícia

ao campo da medicina, tanto quanto aquêle que desejar conceber a perícia como um problema não médico, assim como aquêle que situar a perícia tão-sòmente como simples objeto de mais uma especialidade médica.

O fato é que a perícia médica é, realmente, assunto predominantemente médico, mas

ora essencialmente médico;

ora meio médico, meio de técnicas de organização do trabalho (psicologia e fisiologia do trabalho);

ora essencialmente pertinente a estas técnicas.

De um modo geral, a predominância do campo médico deve ser maior onde mais a perícia referir-se a casos agudos e tanto menor quanto mais ela disser respeito a casos crônicos ou consolidados.

Assim, o caso de enfarte de miocárdio, na fase de instalação ou de acometimento, é, evidentemente, um caso clínico, em que o prognóstico, na fase atual da sua determinação, interessa mais quanto à vida do que quanto à validez. Nestes casos, tão comuns quando a perícia diz respeito a incapacidade de pequena duração, à curta distância da época do acontecimento, deve preponderar, na perícia, a opinião médica do clínico. Por outro lado, nos serviços em que a perícia diz respeito a casos de longa duração sòmente, a incapacidade surge como problema ainda médico, mas a exigir muito mais conhecimentos acêrca da natureza dos esforços ou dos requisitos de coordenação ou de uso dos órgãos dos sentidos exigidos pela profissão exercida, eis que, frequentemente, não há mais o impedimento de locomoção, característico da fase aguda da maioria das doenças ou acidentes, mas, tão-sòmente, uma diminuição mais ou menos acentuada da capacidade de trabalho, em determinados tipos de serviço.

Desde que, na Previdência Social, a perícia diz respeito, em geral, à incapacidade de prazo superior a

15 dias e, tendo-se em conta a enorme frequência de casos de duração variando entre 16 e 60 dias, comparada com a frequência de casos de longa duração, conclui-se que é grande a frequência de perícias para casos de simples tratamento, com afastamento do trabalho de poucos dias."

Prosseguindo em suas considerações diz o ilustre técnico que

"... não se pode prever o que acontecerá em cada perícia, eis que um exame médico efetuado para concessão de auxílio-pecuniário (agora auxílio-doença) poderá revelar incapacidade definitiva e total, ou não existência de incapacidade, ou justificar o afastamento do trabalho por um número limitado de dias.

Êsse achado médico-legal, isto é, essa revelação de incapacidade surgirá inúmeras vêzes, no tratamento, por ocasião da observação clínica.

Por sua vez, o médico examinador encarregado da perícia, quando esta se pratica independentemente do tratamento, chega, frequentemente, a uma série de conclusões de ordem clínica, que seria de desejar fôssem aproveitadas em benefício do doente.

Especialmente, é de ser lembrado que os exames complementares e especializados, que são exigidos para a perícia, na maioria das vêzes coincidem com os requeridos para o tratamento.

Portanto, do ponto de vista executivo, a perícia é de ser, necessàriamente, entrosada com o tratamento, com que se visa à economia e a uma redução no número de contacto dos interessados com as repartições da Previdência Social."

E mais adiante:

"O médico que trabalha para a Previdência Social, como perito avaliador da capacidade laborativa, deve estar com a atenção voltada para o interêsse da Entidade,

eis que fatores de ordem social e conômica, de caráter crônico ou episódico, influem na procura de benefícios por incapacidade, a ponto de, em certos casos, criar situações de crise para a Previdência Social. ... E a perícia médica é, nessas circunstâncias, uma das chaves principais da estabilidade do Seguro Social." (Considerações apresentadas nos trabalhos preparatórios da constituição do Serviço de Assistência Médica da Previdência Social (SAMPS), criado pelo Decreto nº 37.271, de 28/5/55, alterado pelo Decreto nº 37.881, de 13/9/55. Êsses decretos, como é sabido, tiveram suspensa a sua execução, sucessivamente, pelos Decretos nºs. 38.482, de 30/12/55, 38.805 de 29/2/56 e 39.206, de 22/5/56, êste último o que designou comissão para elaborar anteprojeto de reforma da estrutura da Previdência Social e ao qual nos referimos no inciso 9).

CÁLCULO PROVISÓRIO DO VALOR DO BENEFÍCIO E ARREDONDAMENTO

Conforma já assinlámos anteriormente, o cálculo do valor do benefícios é feito, em regra, com base nas 12 últimas contribuições realizadas pelo segurado; mas, que pode ocorrer que essas contribuições, no todo ou em parte, seja por seu não recolhimento ao Instituto, seja por elementos de prova obscuros ou duvidosos, não possam de pronto ser computados no cálculo, sendo porisso substituidas, a título precário, pelas contribuições precedentes (v. incisos a).

Entretanto, se o segurado possuir Carteira Profissional e estando os respectivos assentamentos devidamente atualizados, pode o Instituto desprezar o recurso à substituição de contribuições e tomar por base, igualmente em caráter provisório, o salário registrado na Carteira procedendo, posteriormente, aos reajustes cabíveis, caso se verifique alguma diferença quando do recolhimento das contribuições faltantes (art. 215) ou quando se complete o esclarecimento da prova recusada.

Na fixação do valor de qualquer benefício, a fração do cruzeiro será sempre arredondada para a unidade imediatamente superior (a

210). Essa disposição foi extraída do Reg. das CAP - Dec. 26.778/49 - art. 39. Alguns Institutos, entretanto, vêm elevando êsse arredondamento para o múltiplo de dez cruzeiros, tendo em vista, principalmente, a escassez de moeda divisionária.

IMPRESSÃO DIGITAL - SUA VALIDADE PARA EFEITO DE QUITAÇÃO DE BENEFÍCIOS PAGOS

O pagamento das quotas de benefício é efetuado, normalmente, contra recibo assinado pelo segurado ou dependente. O beneficiário incapaz de assinar dará sua quitação mediante impressão digital aposta na presença de funcionário credenciado da instituição, sem o que não será reconhecido à impressão digital o valor de assinatura (art. 199). A comprovação de que essa formalidade foi atendida será feita por meio da rubrica do funcionário no recibo, ato contínuo à impressão digital. A lei proscreve, portanto, a assinatura a rôgo, admitida pela CLT (art. 464), juntamente com a impressão digital, como forma subsidiária da assinatura para o recebimento de salário. E andou bem, não só devido à precariedade da sua identificação entre os beneficiário da previdência social, como também por se tratar de processo execessivamente moroso, a embaraçar filas de recebedores de benefícios. É de notar-se, ainda, que a lei não restringe ao analfabeto, como o faz a CLT, a quitação através da impressão digital,de vez que se refere a "segurado ou dependente incapaz de assinar," que tanto pode ser aquêle que não sabe, como o que não pode eventualmente assinar.

PAGAMENTO DE BENEFÍCIO A MENOR

O segurado menor, a critério da instituição de previdência social, pode firmar recibo do pagamento de benefício, independentemente da presença dos pais ou tutores (art. 200). Claro está que essa faculdade sòmente atinge o menor de 21 e maior de 16 anos, o qual, de outra forma, nos têrmos do Código Civil, estaria sujeito, como pessoa relativamente incapaz, à assistência dos pais ou tutores, na hipótese dispensada. É de notar-se que está excluído dessa faculdade o dependente menor.

PAGAMENTO A PROCURADOR

O art. 198 determina que o pagamento dos benefícios seja feito diretamente ao segurado ou dependente, com o que visa a evitar, o quanto possível, a presença de intermediários inescrupulosos. O artigo emprega a expressão benefícios em dinheiro, evidentemente imperfeita, de vez que a palavra benefícios já envolve a idéia de prestação pecuniária, consoante a definição do art. 37 (v. inciso V).

Há casos, porém, em que o benefício não pode deixar de ser pago a procurador e a lei os enumera,taxativamente: são os de ausência, moléstia contagiosa e impossibilidade de locomoção. Essa disposição teve origem na Lei nº 2.410, de 1940, art. 1º, sendo depois reproduzida no Reg. do IAPETC - Dec. 22.367/46 - art. 166 e no Reg. do IAPC - Dec. 32.667/53 - art. 143. O Regulamento Geral dos IAP - Dec. 35.448/54 - art. 47, assim como o Projeto da LOPS - art. 48, adotavam uma fórmula genérica, dispondo que "o pagamento dos benefícios será efetuado diretamente ao segurado ou dependente, salvo nos casos em que, a juízo do Instituto, fôr admitida a representação por procurador".

Entretanto, mesmo naqueles três casos, o pagamento do benefício a procurador depende de autorização expressa da instituição, que poderá negá-la quando reputar a representação inconveniente ao beneficiário. Aliás, afora os casos de manifesta inidoneidade do mandatário, costumam os Institutos recusar procuradores que já o sejam de outro beneficiário, salvo situações especiais, ouvido o serviço social. Todavia, não constitui isso impedimento nos casos de moléstia contagiosa, quando a representação é dada a instituição sanitária especializada, oficialmente reconhecida, como, por exemplo, os serviços de lepra. Igualmente nos casos de ausência - e êsse vocábulo deve ser entendido como ausência ou residência no estrangeiro , conforme, aliás, dispunha corretamente o Regulamento do IAPC, acima citado - em que os pagamentos são feitos, via de regra, através de estabelecimentos bancários, que se incumbem também da remessa do numerário. Em qualquer hipótese, é vedada a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para percepção de benefícios (art. 197, in fine)

ATESTADO DE VIDA

O beneficiário que receber por intermédio de procurador é

obrigado a apresentar ao Instituto, nos meses de janeiro e julho, atestado de vida (datado, pelo menos, de dezembro ou junho, respectivamente), passado por autoridade policial, judiciária ou outra pessôa idônea, esta a juízo do dirigente local da instituição (art. 205). Disposição semelhante constava da legislação dos Institutos, v.g., o Reg. do IAPM - Dec. 22.872/33 - art. 72, o Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 70, o Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 166, o Reg. do IAPETC - Dec. 22.367/46 - art. 169 e, mais recentemente, o novo Reg. do IAPC - Dec. 32.667/53 - art. 141. Os que atestarem falsamente estão sujeitos às sanções do art. 214, a que acima nos referimos (v. inciso). Òbviamente, se o beneficiário fôr submetido a exame médico, para fins de manutenção do benefício, na época da apresentação do atestado de vida, poderá ser êste suprido pelo laudo médico respectivo ou pela comunicação do resultado do exame, firmada por quem de direito.

PAGAMENTO A CURADOR

Os loucos de todo o gênero, os surdos-mudos que não souberem exprimir a sua vontade e os pródigos são considerados incapazes para os atos da vida civil, estando porisso sujeitos a curatela (art. 446 do Código Civil). O benefício devido aos segurados e dependentes assim incapazes será pago, a título precário, durante três meses consecutivos, enquanto é processada a interdição do incapaz, mediante têrmo de compromisso, lavrado no ato do recebimento, a herdeiro necessário, obedecida a ordem vocacional da lei civil, só se realizando os pagamentos subsequêntes a curador judicialmente designado (art. 201). A fim de simplificar e acelerar o processo de interdição do beneficiário, é facultado à autoridade judiciária louvar-se no laudo médico pericial do Instituto, dispensado-se da nomeação de peritos exigida pela lei processual comum (art. 607, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil), para os casos normais de interdição e consequente noemação de curador (art. 193).

PAGAMENTO POR INTERMÉDIO DA EMPRÊSA

A emprêsa poderá encarregar-se do pagamento dos benefícios coneedidos a seus empregados, mediante acôrdo com o Instituto ou Insti-

tutos em que estiver matriculada, fazendo-se as compensações devidas na forma que fôr estabelecida (art. 194). Idêntica faculdade constava do Reg. das CAP - Dec. 20.465/31 - art. 13, § 2º e do Reg. do IAPETC - Dec. 22.367/46 - art. 140, § 5º. Também a admitia o Regulamento Geral dos IAP - Dec. 35.448/54 - art. 45, à semelhança do RGPS. Alguns Institutos, como o IAPI, não obstante silenciarem a respeito a respectiva legislação, vêm de há muito adotando essa prática, notadamente com as grandes emprêsas sediadas em localidade onde não mantenham órgão próprio permanente. A amplitude da disposição em vigor permite que tais acôrdos sejam firmados tanto para o pagamento de todos os benefícios, como sòmente de determinadas espécies, conforme o interêsse das partes. Já vimos, por exemplo, a recomendação especial do art. 96, § 2º, em relação às emprêsas cujos empregados façam jus a licença remunerada, para tratamento de saúde, as quais, mediante acôrdo com os Institutos em que estiverem matriculadas, poderão incumbir-se do pagamento do auxílio-doença concedido a seus empregados (v. inciso X). Caso típico, em que muito se recomenda o acôrdo entre o Instituto e a emprêsa, é o do pagamento do abono de permanência em serviço, com o que seria evitada a interrupção do trabalho, por parte do segurado, para comparecer ao órgão local da instituição, com reais vantagens para êle e para a própria emprêsa.

ATESTADO DE ESTADO CIVIL

As pensionistas e as dependentes inscritas, maiores de 16 anos, são obrigadas a apresentar, nos meses de janeiro e julho, comprovação do seu estado civil, mediante documento idôneo, que poderá ser, entre outros, atestado firmado por dois segurados ou pelo presidente do Sindicato da catgoria do segurado (art. 206). Naturalmente, êsses atestados devem ser passados, quando muito, nos meses de dezembro e junho, quando não o possam ser no mesmo mês da apresentação. Essa exigência decorre do art. 17, item V, que determina a perda da qualidade de dependente pelo matrimônio (v. inciso X). Disposição semelhante constava do Dec. 22.872/33, art. 72, § 1º, do IAPM; do Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - art. 102, § 1º; do Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 63, parágrafo único; do Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 166, § 1º; do Reg. do IAPETC - art. 169, § 1º e do novo Reg. do IAPC - Dec. 32.667/53 - art. 141, § 1º.

Apenas o Regulamento do IAPI isentava da comprovação do estado civil a pensionista menor de 16 anos, o que é mais lógico e que veio a prevalecer na regulamentação da LOPS. Os que atestarem falsamente o estado civil da pensionista e dependente inscrita sujeitam-se às prescrições do art. 214, a que já nos referimos (v. inciso /).

DEVOLUÇÃO DE QUOTAS DE BENEFÍCIOS PAGAS A MAIS

As importâncias que o beneficiário porventura receber a mais, de boa fé, durante a manutenção do benefício, serão por êle reebolsadas à instituição de previdência social em parcelas de valor nunca excedentes a 30% da quota do benefício, atendendo-se àquela circunstância e à sua condição econômica (art. 212). Essa disposição foi retirada do Reg. das CAP - Dec. 26.778/49 - art. 40, e tem por fim assegurar ao beneficiário o mínimo mensal de 70% do benefício a que faça jus, no caso de ressarcimento de importâncias recebidas a mais, de boa fé, ao Instituto.

IMPENHORABILIDADE DAS PRESTAÇÕES

As prestações concedidas aos segurados ou seus dependentes, salvo quanto às importâncias devidas às próprias instituições, aos descontos autorizados por lei ou derivados da obrigação de prestar alimento reconhecida por via judicial, não poderão ser objeto de penhora, arresto ou sequestro, sendo nula de pleno direito qualquer venda ou cessão e a constituição de quaisquer ônus, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para a respectiva percepção (art. 197). A legsialão anterior contemplava disposição semelhante, v.g., o Dec. 22.873/33, art. 108, do IAPM; o Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - art. 116; o Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 187, parágrafo único; o Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 214, parágrafo único; o Reg. do IAPTTC - Dec. 22.367/46 - art. 195; o novo Reg. do IAPC - Dec. 32.667/53 - art. 188 e o Regulamento Geral dos IAP - Dec. 35.448/54 - art. 46.

CONSIGNAÇÕES EM FÔLHA SÔBRE AS QUOTAS DE BENEFÍCIO

Sòmente os aposentados e os pensionistas poderão sofrer descontos nos respectivos benefícios, procedidos pelas instituições de pre

vidência social, para os fins que a lei especifica e que são os seguintes: em favor das associações de classe devidamente reconhecidas; descontos para garantia da própria moradia; descontos correspondentes a aquisição de gêneros em cooperativas de consumo instituidas pela classe ou classes vinculadas à respectiva instituição; descontos de prestações de empréstimos simples ou imobiliário concedidos pela própria instituição ou por Caixa Econômica; e prêmios de seguro de vida em grupo correspondentes a apólices contratadas entre companhias de seguros e as emprêsas (art. 204).

BENEFICIÁRIOS RESIDENTES NO ESTRANGEIRO

O direito à concessão e manutenção de prestações a beneficiários residentes no estrngeiro é reconhecido expressamente em nossa legislação desde o Decreto nº 5.109, de 1926. Dispuseram, ainda, a respeito, o Dec. 24.465/31, art. 44, das CAP; o Reg. do IAPM - Dec.22.872/33 - art. 72, § 3º; o Reg. do IAPB - Dec. 54/34 - art. 88; o Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - art. 102, § 3º; o Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 166, §§ 3º e 4º; o Reg. do IAPETC - Dec. 22.367/46 - art. 169, §§ 3º e 4º; o novo Reg. do IAPC - Dec. 32.667/53 - art. 142 e seu parágrafo único, em geral disciplinando a comunicação da residência no estrangeiro, a constituição de procurador, a apresentação, nas epocas próprias de atestados de vida e residência, bem assim de estado civil, quando fôsse o caso.

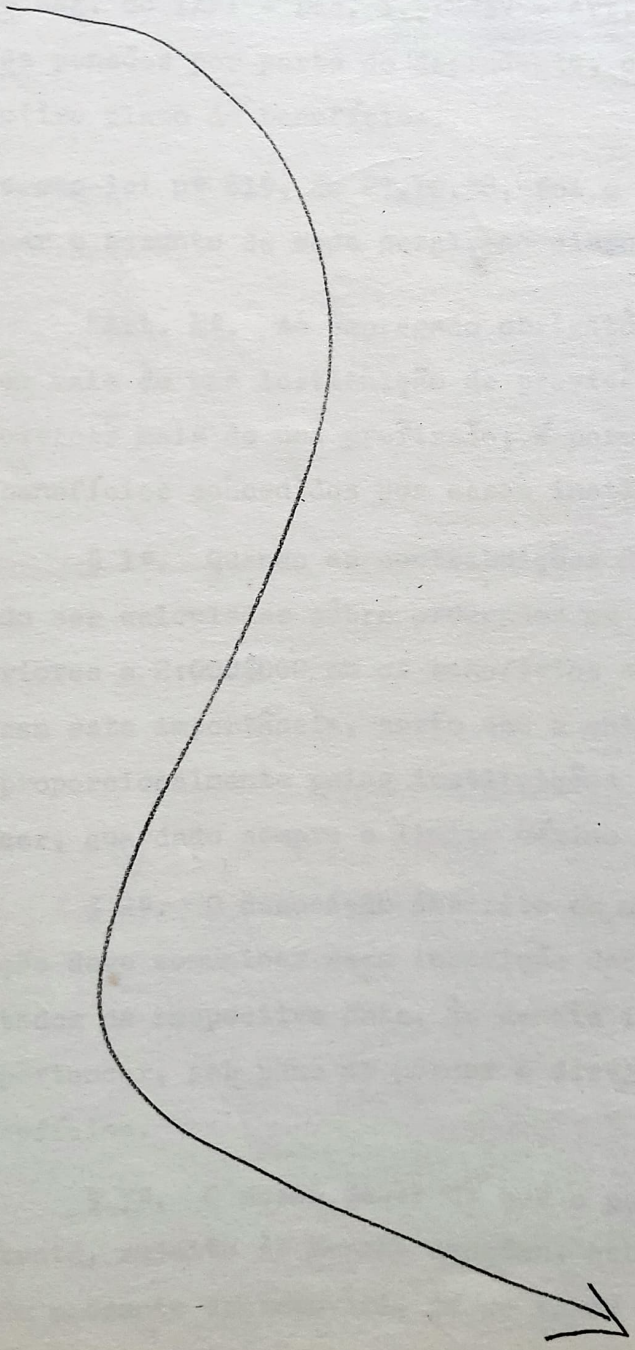
Os Regulamentos do IAPC e do IAPETC estabeleciam, ainda, que as inspeções de saúde dos beneficiários residentes no estrangeiros deviam ser por êstes custeadas e realizadas por médico indicado pelo agente consular brasileiro, disposição que vem sendo aplicada, por analogia, pelos demais Institutos.

O RGPS preconiza que a concessão e manutenção das prestações aos beneficiários residentes fora do País se façam através de acôrdos com os sistemas de previdência social dos respectivos Países, para o que o DNPS, conjuntamente com os Institutos, promoverá as medidas necessárias à respectiva efetivação, dispondo, mais, que enquanto não forem realizados êsses acôrdos, poderão tais encargos ser atribuidos a organizações especializadas locais, mediante contrato aprovado pelo Departa-

mento Nacional da Previdência Social, de modo a ser assegurada para os beneficiários, no estrangeiro, a concessão e a manutenção das prestações, sem solução de continuidade e em condições idênticas à do território nacional (art. 208 e seu parágarfo único).

Até o presente, ao que sabemos, nenhum contrato, nem muito menos acôrdo, foi celebrado, sabendo-se que a quase totalidade dos beneficiários residentes no estrangeiro se encontram em três Países apenas: Portugal, Espanha e Uruguai, segundo as estatísticas do IAPI.

ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS



ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS

A acumulação de benefícios regulava-se, até 1.938, pelas leis peculiares de cada instituição de previdência social. Regra geral, era vedada a percepção de mais de uma aposentadoria ou de mais de uma pensão (Dec. 4.682/23, art. 30, das CAP) e a seguir, também, de aposentadoria com pensão, cabendo ao interessado optar pelo benefício que mais lhe conviesse (Dec. 5.109/26, art. 34 e Dec. 20.465/31, arts. 37 e 38, das CAP; Dec. 22.872/33 e Dec. 22.992/33, art. 69, do IAPM; Reg. do IAPB - Dec. 54/34 - art. 81; Reg. do IAPC - Dec. 183/34 - art. 75; Reg. da CAPOE - Dec. 337/35 - art. 62; Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - art. 100. O Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 62, sòmente vedava a acumulação de pensões por parte do dependente, em face das peculiaridades do respectivo plano de benefícios.

O Decreto-lei nº 819, de 27.10.38, foi o primeiro diploma legal a disciplinar o assunto de modo geral, ao dispor que

> "Art. 4º. Ao empregado obrigatòriamente inscrito em mais de uma instituição de previdência social, por exercer mais de uma profissão, é permitido acumular os benefícios concedidos por essas instituições.
>
> § 1º. Quando as contribuições do associado tenham de ser calculadas sôbre ordenados ou vencimentos superiores a 2:000$000 ou os benefícios concedidos ultrapassam esta importância, serão uns e outros distribuidos proporcionalmente pelas instituições a que êle pertencer, guardado sempre o limite máximo de 2:000$000.
>
> § 2º. O associado inscrito em uma nova instituição deve comunicar essa inscrição dentro de 30 dias, contados da respectiva data, às demais instituições a que pertencer, sob pena de perder o direito a quaisquer benefícios.
>
> § 3º. O mesmo dever de que o parágrafo anterior trata, sujeito às mesmas sanções, cabe ao que, na data do presente decreto-lei, já se achar inscrito em mais de uma instituição".

Art. 5º. Tratando-se de funcionários, ou de extra numerários do serviço público, que exerça outras atividades profissionais mas que seja contribuinte de instituição de previdência social especialmente mantida para funcionários públicos, poderá êle optar por esta, ficando dispensado de contribuir para as demais instituições a que pertença ou venha a pertencer.

Art. 6º. É lícita a acumulação dos benefícios das caixas e institutos de previdência social com os de aposentadoria e pensões concedidas pela União, Estados e Municípios, observado, porém, o limite máximo fixado no § 1º do art. 4º."

Pouco depois, o Decreto-lei nº 910, de 30.11.38, que regulou a duração e as condições de trabalho nas emprêsas jornalísticas, reafirmava a preceituação do Decreto-lei 819, porquanto dispunha que

"Art. 20. Não haverá incompatibilidade entre o exercício de qualquer função remunerada, ainda que pública, e o de atividade jornalística, sendo permitida a acumulação de proventos de aposentadoria ou pensão decorrentes de contribuição paga para as instituições de previdência social a que estejam sujeitas tais profissões, até ao máximo de 2:000$000, observadas as disposições de decreto-lei nº 819, de 17 de outubro de 1938."

A seguir foi baixado o Decreto-lei nº 1.922, de 28.1.39, que em artigo único declarava vedada "a acumulação de proventos de aposentadoria em cargo ou função federal, estadual ou municipal com os de igual natureza das Caixas de Aposentadoria e Pensões e Institutos congêneres". Provocado por uma pretensão a duplicidade de aposentadoria decorrente do exercício de um mesmo cargo, segundo a Exposição de Motivos do DASP com que foi o projeto daquele decreto-lei submetido à sanção presidencial, entendeu-se que êsse diploma nenhuma inovação trazia. Essa exegese, todavia, foi contrariada pouco depois pelo próprio DASP, ao admitir que a acumulação vedada pelo Decreto-lei 819 era entre proventos de aposentadoria em cargo ou função pública e os proventos de aposentado-

rias percebidas de instituições de previdência social (Exposição de Motivos nº 139/40, publicada no D.O. de 15.9.40).

É certo, porém, que numerosas dúvidas e impropriedades revela das na execução do Decreto-lei 819 cêdo impuseram a sua revisão, tendo o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio apresentado anteprojeto em que mantinha a permissão de acumular aposentadorias e pensões quando resultantes do exercício de mais de um emprêgo, inclusive público com emprêgo privado, tendo o DASP opinado favoràvelmente a essa diretriz.

O Decreto-lei nº 2.004, de 7.2.40, em que se transformou o projeto do Ministério, assim estabelecia:

"Art. 9º. Ao associado obrigatòriamente filiado a mais de uma instituição de previdência social, por exercer mais de um emprêgo, é lícito acumular os benefícios concedidos por essas instituições.

Parágrafo único. Quando o associado, na mesma instituição, contribuir por mais de um emprêgo, o desconto das suas contribuições mensais não poderá incidir sôbre vencimento superior ao total de 2:000$000, sendo as referidas contribuições reduzidas proporcionalmente à remuneração de cada emprêgo de forma a não exceder a respectiva soma o limite fixado neste parágrafo.

Art. 10. É facultado ao associado, empregado do serviço público, que se achar nas condições do art. 9º, optar pela sua filiação a instituição de previdência especialmente mantida para servidores do Estado.

Parágrafo único. A opção deverá ser manisfestada às outras instituições de previdência social dentro de seis meses, contados da data da filiação do empregado a essas instituições, sob pena de perder o interessado o direito de usar daquela faculdade.

Art. 11. É lícita a acumulação, na forma do presente Decreto-lei, de benefícios concedidos pelas instituições de previdência social com o da aposentadoria ou pensão pago pela União, Estados ou Municípios.

Art. 12. As disposições do presente Decreto-lei são extensivas aos associados, ou empregados, abrangidos pelo Decreto-lei nº 819, de 27 de outubro de 1.938, cujos prazos ficam relevados, sujeitos os referidos associados, ou empregados, aos prazos estabelecidos no presente Decreto-lei, contados da data de sua publicação."

Todavia, apenas decorridos vinte dias da promulgação do Decreto-lei 2.004, era publicado, em consequência de Exposição de Motivos do DASP, do Decreto-lei nº 2.043, de 27.2.40, que revogava os arts. 9º e 11 daquele diploma e lhe alterava o art. 10, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 10. Tratando-se de funcionário ou de extranumerário do serviço público, que exerça outras atividades profissionais, mas que seja contribuinte de instituição de previdência social especialmente mantida para funcionários públicos, poderá êle optar pela sua continuação neste Instituto, ficando dispensado de contribuir para as demais instituições a que pertença ou venha a pertencer."

Ocorreu, entretanto, que, ao revogar os dispositivos que permitiam a percepção cumulativa de benefícios, O Decreto-lei 2.043 deixou de revigorar qualquer preceito anterior ao Decreto-lei 2.004 que a proibisse e por êste revogado. A matéria relativa à acumulação de benefícios por motivo de multifiliação do segurado permaneceu, assim, sem disciplina especial, voltando a ser regulada, apenas, pelas leis peculiares de cada instituição de previdência social. A situação se tornara por demais confusa, suscitando inúmeras controvésias que urgia dirimir.

A relevante importância do assunto levou o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio a propor à Presidência da República a constituição de uma Comissão, integrada por representante seu e do DASP, a fim de proceder aos estudos necessários a uma solução definitiva

Precisamente um ano após a sua constituição, apresentou a Co

missão as suas conclusões. O relatório da Comissão, bem assim a Exposição de Motivos do DASP que encaminhou à sanção presidencial o projeto de decreto-lei então elaborado, são documentos de grande merecimento, por sua erudição e profundidade analítica. Encontram-se no D.O. de 7.7.43, págs. 10.359/61 e no Boletim da Divisão Jurídica do IAPI - 1943 - Vol. 11 - págs. 48/70.

Essa a origem do Decreto-lei nº 5.643, de 5.7.43, que assim preceituava:

"Art. 1º. Fica proibida a percepção acumulada de proventos de mais de uma aposentadoria, pago pelos cofres públicos federais, estaduais ou municipais, Caixas ou Institutos de Aposentadoria e Pensões ou outras entidades autárwuicas.

Art. 2º. Não se compreendem na proibição de acumular, nem estão sujeitas a quaisquer limites:

a) a percepção conjunta de pensões civis ou militares;

b) a percepção de pensão com vencimento, remuneração ou salário de cargo, função ou emprêgo público;

c) a percepção de pensão com provento de disponibilidade, aposentadoria ou reforma.

Art. 3º. Quando não fôr possível a acumulação de benefícios, o empregado ou funcionário ficará sujeito, apenas, à contribuição para o órgão ou entidade de cujos benefícios se possa utilizar.

Parágrafo único. Nos casos atuais de contribuição múltipla, é livre ao servidor ou empregado optar pela que lhe aprouver.

Art. 4º. As Caixas ou Institutos providenciarão a transferência das contribuições já recolhidas no caso dos associados optarem na forma do artigo anterior.

Parágrafo único. Nesse caso será deduzida a

importância correspondente a benefícios que já tenham sido prestados".

Dúvidas suscitadas na execução dêsse diploma legal, especialmente no que concernia à opção, deram lugar à Portaria MTIC nº 5, de 15.1.45.

Com a mudança do Govêrno verificada em 1.945, recebeu a matéria nova orientação, assim expressa nos considerandos do Decreto-lei nº 8.821, de 24.1.46, que a consubstanciou:

"... os benefícios da previdência social revestem o caráter técnico de seguro, embora obrigatório, porque suas prestações são condicionadas a contribuições prèviamente percebidas;

... não havendo o que proibir no exercício por um mesmo indivíduo, de mais de emprêgo privado, ou de um emprêgo público com um privado, lógico é que, se por êsse motivo ficar sujeito a mais de uma instituição de previdência social, venha êle a fruir conjuntamente os benefícios concedidos por essas instituições".

Assim sendo, o novo diploma legal - a) revogou os Decretos-leis 2.043 e 5.643 (art. 1º); - b) revigorou os arts. 9º e 11 do Decreto-lei 2.004 e restabeleceu a redação primitiva de seus arts. 1º e 10 (art. 2º); - c) reproduziu o art. 2º do Decreto-lei 5.643 (art. 3º); e d) manteve as opções já realizadas nos têrmos da legislação anterior (art. 4º).

Nesta altura, o capítulo das opções foi aumentado pela Lei nº 1.012, de 24.12.49, que facultava ao condutor profissional de veículos de serviços oficiais e de instituições paraestatais ou autárquicas, que também exercessem a profissão em veículos de propriedade particular, filiar-se à sua escôlha, ao IAPETC ou à instituição de previdência social de servidores federais, estaduais ou municipais, ou, ainda, para ambas as instituições, se assim lhe aprouvesse (art. 1º).

A seguir, a Lei nº 1.676, de 26.9.52, introduziu nova modificação nas opções, outorgando aos segurados que usaram dêsse direito, a

faculdade, não só, de voltar a contribuir para as instituições de previdência social de que sairam, como também de pagar as contribuições atrasadas, para efeito de contagem de tempo de seguro.

Tivemos, ainda, a Lei nº 2.752, de 10.4.56, que ao tratar da acumulação de benefícios (art. 1º), se limita a reproduzir o preceito do Decreto-lei 2.004, restabelecido dez anos antes pelo Decreto-lei 8.821. Se o propósito do legislador, com essa redundância, foi dirimir a controvérsia, ainda existente na jurisprudência, logrou o seu objetivo, dado que o Supremo Tribunal Federal, que até então repudiava a percepção conjunta de benefícios pelo exercício de um só emprêgo, passou a consagrá-la, de lege constituta. No mais, a nova lei estendia aos que não perderam a condição de funcionários públicos, ao ser instalado o regime autárquico, a permissão de acumular aposentadorias e/ou pensões, nos têrmos do Decreto-lei 8.821, assim como facultava ao funcionário público que contribuisse para mais de um Instituto ou Caixa, optar por um dêles, com direito à transferência das contribuições para a instituição em que permanecesse (arts. 1º, seu parágrafo único e art. 2º).

Essa a situação encontrada pela LOPS no tocante à acumulação de benefícios.

- - - o - - -

A Lei Orgânica da Previdência Social, coerentemente com a regra estatuida em seu art. 6º, parágrafo único, segundo a qual "aquêle que exercer mais de um emprêgo, contribuirá obrigatòriamente para as instituições de previdência social a que estiverem vinculados os emprêgos", reproduzida no art. 7º, parágrafo único do RGPS, admite a acumulação irrestrita de benefícios, vedando, apenas, a percepção conjunta de benefícios afins, na mesma instituição. É o que dispõe o art. 57 da LOPS e o correspondente art. 195 do RGPS, verbis:

> "Art. 195. É lícita a acumulação de prestações, não sendo, porém, permitida ao segurado a percepção conjunta, pela mesma instituição de previdência social:
>
> a) de auxílio-doença e aposentadoria;
>
> b) de aposentadoria de qualquer natureza;
>
> c) de auxílio-natalidade."

No tocante à situação dos servidores públicos e de autarquias, ante o malogro do regime instituido pela Lei nº 1.162, de 22.7.50, buscou o Anteprojeto da LOPS inspiração nos salutares preceitos dos Decretos-leis nºs 3.769, de 28.10.41 e 8.348, de 10.12.45, que assim dispunham, respectivamente:

"Art. 1º. Os funcionários públicos civis da União, associados de Caixas de Aposentadorias e Pensões, quando aposentados, terão direito ao provento assegurado aos demais funcionários, de acôrdo com a legislação que vigorar.

Parágrafo único. A diferença entre o provento pago pela Caixa respectiva e aquêle a que tiver direito o funcionário, na forma dêste decreto-lei, correrá à conta da União."

.....

"Art. 1º. Os servidores das entidades autárquicas jurisdicionadas ao Ministério da Viação e Obras Públicas, quando atacados de tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra ou paralisia que os impeça de se locomoverem ou invalidados em consequência de acidente ocorrido no desempenho de suas atribuições, ou de doença profissional, receberão dos cofres das respectivas entidades, quando aposentados, seja qual fôr o tempo de serviço, a diferença entre os seus vencimentos ou salários normais e os que lhes forem pagos pelas instituições de previdência social, nos têrmos do Decreto nº 13.225, de 24.8.43 e do Decreto-lei nº 6.165, de 31.12.43."

Mas, para êsse efeito, impunha-se reduzir a contribuição dêsses servidores proporcionalmente aos benefícios a que fizessem jus no regime geral de previdência social, não existentes no regime especial a que agora estão sujeitos. Foi o que dispuseram, quanto aos servidores de autarquias, os arts. 36, item I, 226, item II e 517, paragrafo único, letra b e, quanto aos servidores públicos, os arts. 36, item II, 226, item III e 517, parágrafo único letra c, do RGPS, a que já nos referimos (v. inciso

~~que agora poderão ser melhor compreendidos~~

), agora melhor compreendidos com a lição que nos proporciona o Dr. MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, em parecer datado de 18.10.60, na quliadade de Consulator-Jurídico do MTPS e do qual destacamos o trecho a seguir transcrito:

.....

4. Do exame dos dispositivos citados (os acima referidos) resulta que os servidores da União, Estados, Municípios e Territórios que forem vinculados ao regime da previdência social, de que trata o Regulamento Geral aprovado pelo Decreto nº 48.959-A, de 19.9.60, não terão os benefícios de aposentadoria, auxílio-doença e auxílio-funeral regulados pelo referido sistema, mas sim, pelo regime estatutário a que estão sujeitos, salvo se algum Estado, Município ou Território não houver êsse regime estatutário próprio, que lhes assegure a aposentadoria, a licença remunerada (correspondente ao auxílio-doença) e o auxílio-funeral.

5. É situação semelhante à dos servidores de autarquia, prevista no mesmo art. 36, item I, sendo que, quanto a êstes, há ainda a inclusão da pensão por morte, no regime especial.

6. Isto tem sua explicação e justificativa no fato de que, já tendo êsses servidores o direito assegurado aos mencionados benefícios por outra forma, de acôrdo com a legislação especial a êles aplicável, não tem cabimento recebam do mesmo Poder Público, por intermédio de outro sistema - que seria, no caso, também por êsse mesmo Poder custeado em 2/3 - outros benefícios idênticos.

7. De acôrdo com a legislação até agora vigente - apesar de constituir situação exdrúxula, não condizente com a finalidade básica da previdência social, que é a de assegurar benefícios dentro do padrão de vida de segurado e,não, acima dêle - vinha sendo man-

tida a duplicidade de benefícios de aposentadoria, quer por decisões judiciais, quer por fôrça da Lei 2.752, de 10 de abril de 1.956.

8. E havia, na verdade, um fundamento jurídico para essa situação, uma vez que, pela mesma legislação, servidores civis foram obrigados a contribuir para o sistema geral da previdência social, por intermédio so bretudo das antigas Caixas de Aposentadoria e Pensões, desde sua criação, em bases iguais às dos demais segurados das mesmas.

9. Lògicamente, ao completarem o número de anos de serviço ou se enquadrarem em outras condições de idade ou saúde, estabelecidas na legislação, não se lhes poderiam negar os benefícios correspondentes.

10. Já na nova legislação, decorrente da Lei Orgânica da Previdência Social e de sua regulamentação, ficou expressamente estabelecida outra situação - esta, sim, perfeitamente enquadrada na finalidade expressa da previdência social consubstanciada no art. 1º daquela Lei Orgânica - qual seja a redução proporcional da contribuição daqueles servidores para o sistema geral da previdência social, de modo a cobrir tão-sòmente os benefícios a que não fizessem jus pelo seu regime estatutário próprio.

11. É o que constitui a matéria do art. 226, item III, e do art. 517, parágrafo único, letra c, do Regulamento Geral, transcritos no item 3 dêste parecer.

12. Assim, enquanto a contribuição dos segurados em geral é de 8% (oito por cento), de acôrdo com o art. 226, item I, a dos servidores civis é de apenas 4% (quatro por cento).

13. Dêste modo, doravante deixa de existir a motivação jurídica, que obrigava, por princípio de jus-

tiça, àquela duplicidade, a qual, como se acentuou, não é condizente com a motivação social mesma do sistema previdenciário.

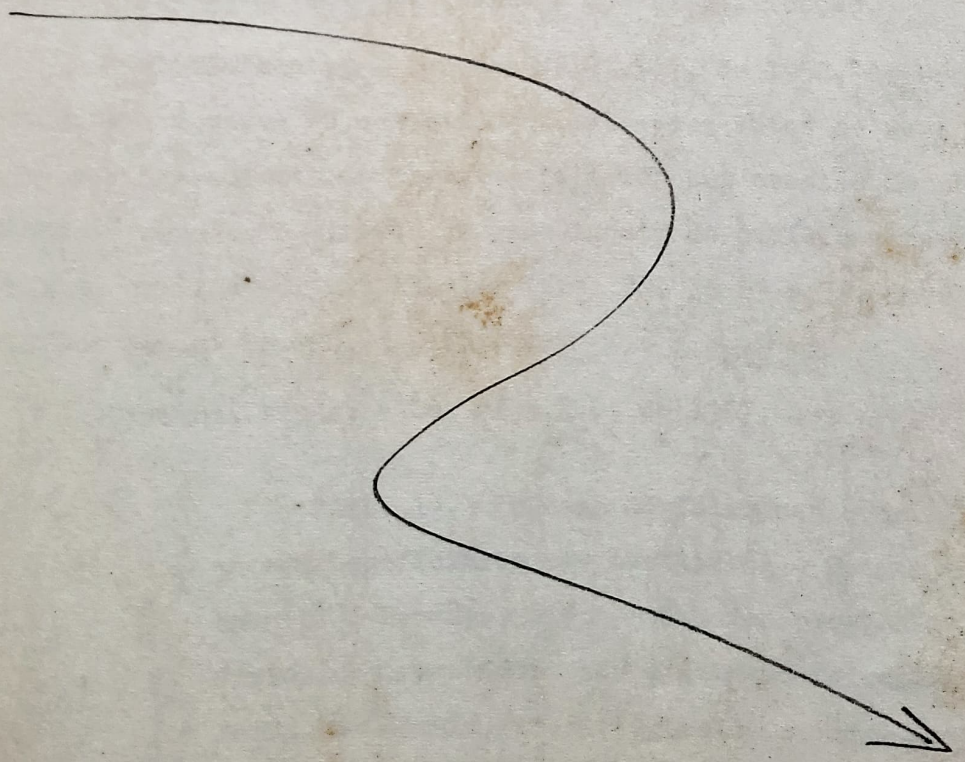
.....

24. Situação análoga ocorreu em relação ao grupo de servidores de autarquias, cujo sistema de previdência social vinha sendo o da Lei nº 593, de 24 de dezembro de 1948, consoante o disposto na Lei nº 1.434, de 17 de setembro de 1.951, e que passou a ser agora a dos demais servidores de autarquias, de acôrdo com o disposto no parágrafo 1º do art. 22 da Lei Orgânica da Previdência Social, e na forma dos artigos 36, item I, 226, item II, 115, item III e 517, parágrafo único, letra b, do Regulamento Geral.

.....

(Publ. no D.O. de 24.11.60).

PAGAMENTO DE IMPORTÂNCIAS NÃO RECEBIDAS EM VIDA PELO BENEFICIÁRIO



PAGAMENTO DE IMPORTÂNCIAS NÃO RECEBIDAS EM VIDA PELO BENEFICIÁRIO

A princípio, as quotas de benefício deixadas por segurado ou pensionista falecido passavam a constituir herança e, como tal, sòmente eram pagas aos seus herdeiros mediante alvará judicial. Havia, porém, uma exceção, no tocante ao pensionista, quando se tratasse de falecimento da viúva ou do viuvo inváldo: a quota respectiva revertia, automàticamente, aos filhos ou pais inválidos do segurado (Dec. 22.872/33, art. 57, parágrafo único, do IAPM e Reg. da CAPTTA - Dec. 1.557/37 - art. 84, parágrafo único), ou tão sòmente ao filhos (Reg. do IAPB - Dec. 54/34 - art. 75, § 2º; Reg. do IAPI - Dec. 1.918/37 - art. 64 e Reg. do IAPC - Dec. 5.493/40 - art. 142). O Decreto-lei nº 8.769/46, do IAPI, estendeu a reversão de quota aos casos de falecimento de filho pensionista, devendo, porém, a quota revertida, relativa a menor de 18 anos, ser paga até a data em que o falecido completaria essa idade (art. 11 e seu parágrafo único).

Êsse mesmo Decreto-lei 8.769 dispôs que "terão direito ao recebimento das quotas de auxílio-pecuniário ou de aposentadoria não percebidas em vida pelo associado, os respectivos beneficiários habilitados à pensão por êle instituida" (art. 12), disciplinando, assim, a matéria, pela primeira vez, com vistas à sua simplificação.

Posteriormente, O Decreto nº 31.547, de 1952, também do IAPI, conferiu à viúva do segurado que falecesse antes de verificado o parto, ou aos dependentes da segurada falecida por ocasião do parto, habilitados à pensão, o direito ao recebimento do auxílio-maternidade não recebido em vida por seu titular (art. 3º, §§ 4º e 5º, acrescentados pelo Decreto nº 34.908, de 1954).

Tivemos, ainda, a Lei nº 3.220, de 1957, que assim dispunha:

> "Art. 1º. Em caso de falecimento do segurado ou seu beneficiário de Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões, o pagamento das prestações de benefícios não recebidos até à data do falecimento será feito aos demais beneficiários seus, inscritos regularmente nas instituições, independentemente de inven

tário, arrolamento ou alvará judicial.

Parágrafo único. Não havendo beneficiário inscrito, o pagamento ficará sujeito à apresentação dos seguintes documentos:

I - certidão de óbito;

II - certidão de registro civil de casamento, quando fôr o caso;

III - certidão de registro de nascimento dos filhos;

IV - atestado firmado por uma das seguintes pessoas: autoridade judicial, autoridade policial ou presidente do Sindicato a que pertencia o falecido, contendo os seguintes elementos:

a) nome do segurado e beneficiários;

b) filiação;

c) data de falecimento do segurado ou beneficiários;

d) declaração de que não deixou outros herdeiros nem bens, além dos mencionados;

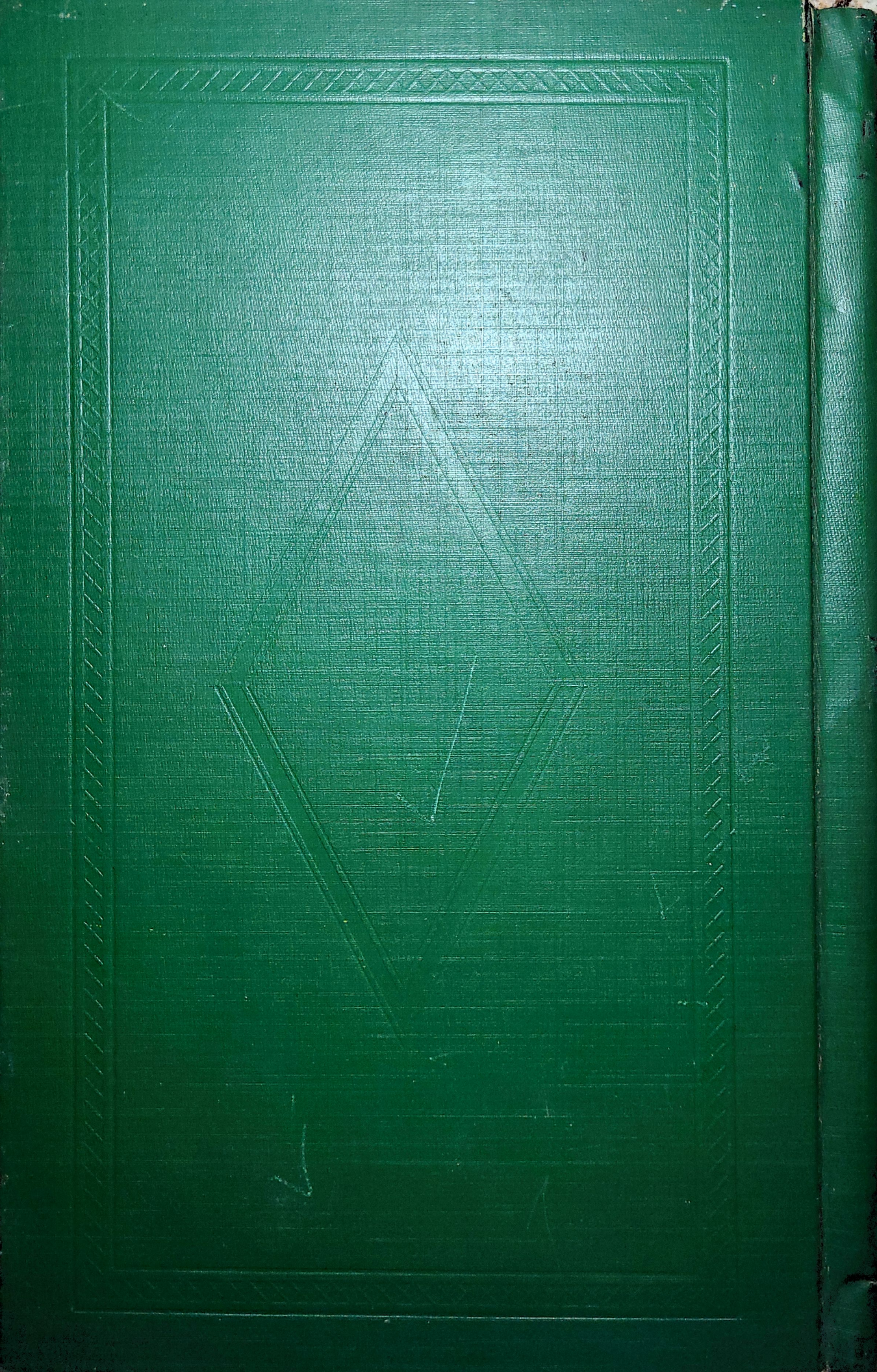
e) a responsabilidade do atestante pelo conteúdo da declaração."

Inexistindo, na maioria das instituições de previdência social, a inscrição prévia de beneficiários, fácil é concluir-se as dificuldades trazidas por essa lei na sua execução. Felizmente, vigorou por pouco tempo, revogada que foi pela Lei Orgânica.

Presentemente, as importâncias não recebidas em vida pelo segurado ou pensionista, relativas a prestações vencidas, ressalvada a prescrição das quotas não reclamadas no prazo de 5 anos (art. 495, parágrafo único), serão pagas aos dependentes inscritos ou habilitados à pensão, independentemente de autorização judicial, qualquer que seja o seu valor e na proporção das respectivas quotas, revertendo essas importâncias às instituições de previdência social no caso de não haver dependentes (art. 196).

A única exceção a essa regra é a que se contém no art. 97,

§ 2º, que autoriza, por morte do segurado, o pagamento do auxílio-natalidade à dependente designada, não obstante haver esta perdido a sua qualidade em virtude do nascimento do filho do segurado (v. inciso).

---o---

Desp. 62